جـامـعـة الـجـزائـر 1
كـلـيـة الحـقـوق
بـن عـكـنـون

نظـام الولايـة على الأمـلاك الوقفيـة في ظل التشريـع الجزائري

مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير

فرع القانون الخاص

إعداد الطالبة :
حازم صليحة

إشراف
د . بن رقية بن يوسف

لجنة المناقشة

الأستاذ : د . ديب جمال رئيسا

الأستاذ : د . بن رقية بن يوسف مقررا

الأستاذ : طرفاني محمد عضوا

السنة الجامعية:2011/2010

إهـــداء

إلى روح والدي الطاهرة(رحمه الله)،
إلى والدتي أطال الله في عمرها .
إلى رفيق دربي زوجي، على صبره ونصحه .
إلى قرة عينيّ ابنتاي،حفظهما الله و رعاهما .
إلى كل اخوتي و أخواتي .

إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة جهدي التي أتمنى أن تحقق خدمة لكل طالب علم.

شكــر

عرفانا بالجميل الذي أسداه الأستاذ الـدكتور بـن يوسف بن رقية وذلك بإشرافه على مذكرة التخرج لنيل شهادة الماجستير،أقدم شـكري وامتنـاني علـى كـلّ توجيهاته التي لولاها لما خرج هذا البحث إلى النور، ولا يفوتني أن أنّوه بتقديمه النصائح العلمية ومراعاته لكلّ الظروف التي صادفت إنجازي لهـذا البحث،فلـه كـلّ الفضل والامتنان.

كما لا يفوتني أن أقدّم جزيـل شـكري لكـل مـن ساعدني بدعم مادي أو معنوي، من قريـب أو بعيـد وعلى رأسهم السادة:

- البروفيسور:بوتين محمد(رحمه الله).
- الأستاذ:طرفاني محمد.
- الأستاذ:صايب محند أو يذير.
- الأستاذ:فاضلي أحمد.
- الأستاذ:ترايكية مراد.

مـقـدمـــة

لقد جاءت نظرة الإسلام إلى المال على أنّه وسيلة، وليس غاية قصد تحقيق التكافل الاجتماعي، والرخاء الاقتصادي، وكذا لنشر الخير داخل المجتمع الواحد.

وقد وضعت الشريعة الإسلامية أسسا وقواعد لضبط هذه الوسيلة، بحثّ أفراد هذا المجتمع على البذل والعطاء بأوجهه المختلفة والتي ذكرها القرآن الكريم وأكّدتها السّنة النبوية الشريفة.

ويعد الوقف من بين أهم وأبرز روافد الخير والتكافل الاجتماعي، ومن بين أعظم مصادر الأجر و الثواب للمسلم،و هو في معنى الصدقة الجارية التي ذكرها النّبي صلّى الله عليه و سلّم في حديثه:" إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث : صدقة جارية، أو علم ينتفع به أو ولد صلح يدعو له."[1]

وإن كان الوقف قد عرف أشكالا متعددة، لا تتجاوز الصعيد الديني عند الشعوب ما قبل الإسلام، حيث كان الشائع والمعروف عندها وقف أماكن العبادة من بيع و معابد، إلاّ أنّ النقلة الكبيرة كانت في زمن الرسول صلّى الله عليه وسلّم حيث تطور الوقف بشكل مختلف، وانتقل غرضه من الصعيد الديني كوقف المساجد ومساعدة الفقراء والمحتاجين إلى الصعيد المجتمعي، حيث تعددت أغراضه وتنوعت أهدافه، ليصل إلى تقديم العديد من الخدمات في مجال الصحة والتعليم وحماية البيئة، ورعاية الحيوان، وصيانة أماكن العبادة . . . الخ.

وقد ساعد هذا الازدهار الكبير للوقف على انتشاره في جميع الدول العربية والإسلامية التي أولت له أهمية خاصة بالعمل على إحيائه من جديد وتقنينه

[1] ـ صحيح مسلم مع شرحه إكمال المعلم بفوائد مسلم ،للقاضي عياض ، الطبعة الأولى ،تحقيق يحي إسماعيل ،الرياض مكتبة الرشد ،دار الوفاء بمصر عام 1998/1419 باب ما يلحق الإنسان بعد وفاته ،ج 5 ، ص 373.

وتنظيم أحكامه وتنميته خاصة بعد مرحلة التخلف التي حلّت بهذه الدول إثر عملية النهب والاستغلال التي تعرضت لها الأوقاف من قبل المستعمر الغربي.

وقد أصبح اليوم الوقف نظاما قائما بذاته يحتل مرتبة ذات أهمية خاصة حتى في البلدان الغربية التي استطاعت أن تجعل منه القطاع الخيري الثالث إلى جانب القطاع العام، والقطاع الخاص.

وتعد الجزائر من بين الدول التي كانت لها البادرة في إحياء نظام الوقف وترسيخ قواعده بإصدارها مجموعة من القوانين والتنظيمات الخاصة به وذلك منذ الاستقلال إلى يومنا هذا.

لقد صنف المشرع الجزائري الأملاك الوقفية ضمن الأملاك العقارية إلى جانب الأملاك الوطنية والأملاك الخاصة، وهذا بموجب المادة 23 من المرسوم التنفيذي 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري.

كما خصها بالحماية بموجب دستور 96 في المادة 52 منه بقولها:"الأملاك الوقفية وأملاك الجمعيات الخيرية معترف بها ويحمي القانون تخصيصها".

والأملاك الوقفية حالها حال الأموال الخاصة والمملوكة للفرد، أو لمجموعة من الأفراد، أو لمؤسسة من المؤسسات، أو أنها أملاك عامة للدولة، كلّها تحتاج إلى من يدير شؤونها ويحافظ عليها وينمّيها.

فالمحافظة على الأملاك الوقفية أمر لابد منه، من أجل بقاء عطائها ودوام المنفعة المرجوة منها وهذا لا يكون إلاّ بولاية صالحة تحفظ تلك الممتلكات والأعيان بأمانة وإخلاص وفق ما تقتضيه المصلحة الشرعية.

وقد أقرّ المشرع الجزائري هذا النظام بموجب القانون91 ـ 10 المـؤرخ في27 أبريل 1991 المتعلق بالأوقاف المعـدل والمـتمم، وكـذا المرسـوم التنفيـذي

98/381المؤرخ 01ديسمبر 1998الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، ونلاحظ أنّ المشرع استعمل عدة مصطلحات للدلالة على الولاية كمصطلح نظارة الوقف وإدارته وتسـييره ...الخ، ولأهميـة هـذا الموضوع اخترت الكتابة فيه.

إنّ دراسة موضوع الولاية على الأملاك الوقفية تدف إلى إبراز دور وأهمية هـذا النظام في المحافظة على الأوقاف وفق طرق وأساليب حديثة في الإدارة والتسـيير ومدى تأثير ذلك في الحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ،كما تدف أيضا إلى مناقشة وتقييم النمط المعتمد في تسيير الأوقاف في الجزائر وذلك بإبراز مزايـاه وتدارك النقائص التي قد تعتريه ،وستسعى هذه الدراسة إلى تقديم الاقتراحـات والتوصيات في هذا الشأن.

تعود أسباب اختياري لموضوع الولاية على الأملاك الوقفية إلى عدة عوامل:

1 ـ ميولي الشخصية لهذا النوع من المواضيع المتعلقة بالشريعة الإسلامية أولا والمتعلقة بحب التعاون و التكافل و حب الخير داخل ا لتمع الواحد ثانيا، لاسيما الوقف الذي يحمل أسمى معاني الأجر و الثواب إلى الله،كيف لا و قد استطاعت الدول الغربية أن تستفيد منه و أن تجعل من القطاع الخيري نظاما قائما بذاته ليقدم خدمات اجتماعية كثيرة ومتعددة[1].

2 ـ أهمية هذا الموضوع من الناحية العلمية نظرا لكونه من المواضيع التي لازالت تطرح على الساحة إلى يومنا هذا ونظرا لقلة الدراسات العلمية القانونية الجديدة في هذا ا ال ونذكر منها رسالة دكتوراه في القانون لعبد الرزاق بوضياف من جامعة باتنة سنة 2006 بعنوان إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، وكذا رسالة ماجستير في القانون لسالمي موسى من

[1] ـ منذر قحف ، الوقف الإسلامي تطوره،إدارته،تنميته،دار الفكر المعاصر بيروت ،طبعة 2000 ،ص 42 .

جامعة الجزائر سنة 2004 بعنوان التصرفات الواردة على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري.

كما أثبت الواقع المعاصر و الدراسات الجادة علميا و اقتصاديا أن الأوقاف باستثمارها الصحيح و الولاية المخلصة الحكيمة تحقق للأمة ديمومة تمويل مؤسساتا في المال الاجتماعي و المعيشي و العلمي و الصحي الضروري و الحاجيات و التحسينات و ضمان تمويلها حتى في الزمن الصعب ومما تعتز به أمتنا الإسلامية ظهور نماذج رفيعة ناجحة من المؤسسات الوقفية في البلاد الإسلامية مثل مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية في المملكة العربية السعودية وإدارة الموسوعة الإسلامية التركية وهذا بفضل الإدارة الواعية المخلصة[1].

وإذا كان المشرع الجزائري قد تبنى نظام الولاية على الأملاك الوقفية من خلال ناظر الملك الوقفي الذي أسندت له مهمة التسيير المباشر للملك الوقفي، حيث يتولى رعايته وحمايته وتنميته إلى جانب مجموعة من أجهزة التسيير المكلفة بالولاية كما سنرى في بحثنا هذا، فما هي الخصوصية التي يتميز بها نظام الولاية على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري ، وهل يعد نظام ناظر الملك الوقفي كفيل بالمحافظة على مؤسسة الوقف و تطويرها؟هذه الإشكالية التي سأحاول الإجابة عنها من خلال بحثنا هذا.

ولقد ارتأيت أن أقسم البحث إلى فصلين، حيث أنني سـأتناول في الفصـل الأول ماهية الولاية على الأملاك الوقفية، ويقسم إلى مبحثين، وأتطرق في المبحث الأول إلى مفهوم الولاية على الأملاك الوقفية والذي أتناول فيه تعريف الوقـف وشخصيته المعنوية والنتائج المترتبة عن ذلك وعن أهمية الولاية علـى الأمـلاك

---

1 ـ الوقف مفهومه ومقاصده أ د عبد الوهاب بن إبراهيم أبو سليمان ،بحث غير منشور ص 714-715.

الوقفية في المحافظة على هذا الشخص المعنوي،كما سأتطرق كذلك إلى التطـور التاريخي لهذا النظام منذ أواخر العهد العثماني إلى يومنا هـذا، مـرورا بمرحلـة الاستعمار الفرنسي.

أما المبحث الثاني فسـأتعرض فيه إلى تحديد الجهات المكلّفـة بالولايـة علـى الأملاك الوقفية، المتمثلة في ناظر الملك الوقفي كجهاز مباشر لتسيير الملك الوقفي في المطلب الأول، ثم أجهزة التسيير الأخرى ودورها في تسيير الأوقاف وعلاقتها بالناظر.

وبالنسبة للفصل الثاني من البحث والمتعلق بخصوصيات نظام الولاية على الأملاك الوقفية فقسمته كذلك إلى مبحثين، وسأتناول في المبحث الأول خصوصيات هذا النظام من خلال المركز القانوني لناظر الملك الوقفي باعتباره شخصية محورية في إدارة الأملاك الوقفية ، أما المبحث الثاني فسأتناول فيه خصوصيات هذا النظام من حيث مسؤولية ناظر الملك الوقفي وأجهزة التسيير الأخرى وكذلك من حيث المنازعات القضائية المتعلقة به وطبيعتها والأشخاص الذين يحق لهم تمثيل الوقف أمام القضاء، والجهات القضائية المختصة للفصل فيها، وفي الأخير فسأنهي البحث بخاتمة تتضمن نتائج البحث وتوصياته، وقائمة للمراجع.

إنّ الإجابة على الإشكالية المطروحة تؤدي بنا إلى الاعتماد على المنهج التحليلي الوصفي وهو ما تقتضيه طبيعة البحث،ومفاده جمع الحقائق والمعلومات وتحليليها من خلال تحديد مفهوم الولاية على الأملاك الوقفية والخصائص التي تميزه عن باقي أنظمة التسيير الأخرى وفقا لما أقره المشرع الجزائري في قانون الأوقاف والتنظيمات المتعلقة به ،وكذا موقف القضاء الجزائري من ذلك، وهذا لا يعني أنني أغفلت جانب الشريعة الإسلامية باعتبارها المصدر الأول للوقف،حيث أنني اعتمدت في بعض الأحيان على المنهج المقارن من خلال الأخذ

بأقوال وآراء بعض الفقهاء والاستدلال بالآيات القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة.كما اعتمدت على المنهج التاريخي بغية الوقوف على المراحل التاريخية التي مرّ بها نظام تسيير الأوقاف في الجزائر إلى أن وصلت إلى ما عليه الآن.

إنّ موضوع الولاية على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري جدير بالاهتمام والبحث فيه، وقد حاولت تقديم دراسة وافية للموضوع ،وبذلت الوسع في تحليلها ومناقشتها بالرغم من الصعوبات التي اعترضتني فيما يخص عملية البحث عن المراجع، التي رغم توافر المراجع الفقهية بكثرة وتناولها لموضوع الولاية على الوقف لكن التفصيل فيها كان قليلا، وأحيانا كان يغلب عليها التكرار.

أخيرا،فإن هذا البحث يحتوي على نقاط إيجابية تمثل قوته،كما يحوى بعـض النقائص التي فاقني التحكم فيها أو تجاوزت حدودي وحدود بحثي.

ولكن أختم قولي هذا بقول ابن القيم في مقدمة كتابه " طريق الهجرتين " :
" فيا أيها القارئ له والناظر فيه، هذه بضاعة صاحبه المزجاة مسوقة إليك، وهذا فهمه ونظره معروض عليك، لك غنمه، وعلى مؤلفه غرمه، ولك ثمرته وعليه عائدته فإن عدم منك حمدا وشكرا، فلا يعدم منك عذرا ".
نسأل الله التوفيق والسداد إلى ما فيه خير.

الفصل الأول

ماهية الولاية على الأملاك الوقفية وأجهزتها.

إنّ الأموال الموقوفة كغيرها من الأموال تحتاج إلى من يقوم بحفظها ورعايتها وإدارة شؤونها حتى يتحقق الغرض المقصود منها وهو الصدقة الجارية التي أوصانا بها الرسول صلى الله عليه وسلّم.

ويعد نظام الولايـة على الأملاك الوقفية الوسيلة التي أقرها الفقه والقـانون لضمان هذه الحماية، وضمان المحافظة على الملك الوقفي، وذلك بوضـع تلـك الأموال بين أيد أمينة ترعى شؤونها.

وباعتراف المشرع الجزائري بالشخصية المعنوية للوقف ، فإنّه لابد لهذا الكيان أن يكون له وجود شرعي وقانوني، وأن يمارس هذا الشخص المعنوي نشاطـه كباقي الأشخاص المعنوية الأخرى بواسطة شخص يمثله قانونا.

وعلى هذا الأساس، فإن هذا البحث يقتضي منّي تحديد مفهوم الشخصـية المعنوية للوقف ومدى ارتباطها بنظام الولاية على الأملاك الوقفية ، ثم أتطرق بعد ذلك لمفهوم الولايـة على الأملاك الوقفية وتطورها التاريخي في الجـزائر، ثم أنتقل لتحديـد الأجهزة المكلّفة بها.

وعليه ارتأيت تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين أساسـيين ، أتنـاول في المبحث الأول ماهية الولاية على الأملاك الوقفية ، وأتناول في المبحـث الثـاني الأجهزة المكلّفة بالولاية على الأملاك الوقفية.

المبحث الأول
ماهية الولاية على الأملاك الوقفية.

إنّ المقصود من الوقف التقرب إلى الله سبحانه وتعالى، وقـد ثبت أصـل مشروعية الوقف في القرآن بقوله تعالى في كتابه الحكيم:"و ما تقدموا لأنفسكم من خير تجدوه عند الله هو خيرا و أعظم أجرا... "[1]،وفي السّنة النبويـة لقـول رسول الله صلى الله عليه وسلّم:"إنّ مما يلحق المؤمن من عمله وحسناته بعد موته علما نشره، أو ولدا صالحا تركه، أو مصحفا ورثه، أو مسجدا بناه، أو بيتا لابن السبيل بناه، أو نهرا أجراه، أو صدقة أخرجها من ماله في صحته، وحياته تلحقه من بعد موته"[2]، وعليه يجب تحديد مفهومه والخصائص التي تّميزه عن غيره من التصرفات.

ولقد ارتأيت أن أقسـم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب،حيث سـأتناول في المطلب الأول مفهوم الشخصية المعنوية للوقف وارتباطها بنظام الولايـة علـى الأملاك الوقفية والمطلب الثاني أتناول فيه مفهوم الولاية على الأمـلاك الوقفيـة ونطاق تطبيقها أما في المطلب الثالث أتناول فيه التطور التاريخي لنظـام الولايـة على الأملاك الوقفية.

المطلب الأول
الشخصية المعنوية للوقف و ارتباطها بنظام الولاية.

لقد أقرّ القانون ومن قبله الفقه تمتع الوقف بالشخصـية المعنويـة ،وعليـه سأتطرق في هذا المطلب لمفهوم الشخصية المعنوية للوقـف في الفـرع الأول ،ثم

---

[1] ـ سورة المزمل الآية 20.

[2] ـ أخرجه ابن ماجة في "المقدمة" باب ثواب معلم الناس الخير (242)و ابن خزيمة في "صحيحه" (2490) من حديث أبي هريرة و صححه الألباني في "صحيح الجامع"(2231).

أتطرق إلى مدى ارتباط هذا المفهوم بنظام الولايـة على الأمـلاك الوقفيـة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مفهوم الشخصية المعنوية للوقف.

إنّ الشخصية المعنوية للوقف تتضمن مصـطلحين همـا الوقـف والشخصـية المعنوية،وعليه أتناول في هذا الفرع تعريف الوقف أولا وأنواعه ثانيا،ثم تعريـف الشخصية المعنوية للوقف ثالثا.

أولا/ تعريف الوقف:

أ ـ لغة : الوقف لغة هو مصدر وقف بمعنى الحبس والمنع، يقال وقفت الشـيء بمعنى حبسته ومنعته.

فأمّا الوقف بمعنى الحبس فهو مصدر من قولك : وقفت الشيء وقفا أي حبسته، ومنه وقف الأرض على المساكين، والحبس بالضم هي ما وقف.

وأمّا الوقف بمعنى المنع : فلأنّ الواقف يمنع التصرف في الموقوف فإنّ مقتضى المنع أن تحول بين الرجل و الشيء الذي يريده، وهو خلاف الإعطاء[1].

والجمع أوقاف وأحباس.

ب ـ اصطلاحا: لقد تعددت عبارات الفقهاء في تعريف الوقف شرعا واختلف مضمونا في أكثر الأحيان بل ونجد لفقهاء المذهب الواحد أكثر من تعريف وهذا تبعا لاختلافهم في لزومه وعدم لزومه، ومآل العين الموقوفة وغير ذلـك كمـا اختلفت في التفصيل والإجمال، وتضمينه الشرط وعدمه، ومن بين هذه التعاريف نجد:

1 ـ ـ تعريف الحنفية: الوقف هو حبس العين عن ملك الواقف والتصدق بالمنفعة على جهة خير[2].

---

1 ـ ابن منظور، لسان العرب،الطبعة الأولى 1997،دار صادر،بيروت،ج9 ،ص 395-360 ،مادة وقف.

2 ـ شرح فتح القدير ، الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي،السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي

2 ـ تعريف المالكية: الوقف هو إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازما بقـاؤه في ملك معطيها ولو تقديرا[1].

3 ـ تعريف الشافعية: الوقف هو حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود[2].

4 ـ تعريف الحنابلة: الوقف هو تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة[3].

ونلاحظ بذلك في جميع هذه التعاريف[4]أثر كلّ مذهب ، فكلّ واحد منه يحمّـل التعريف شروط مذهبه، وقد انعكست هذه الاختلافات الفقهيـة في القـوانين المعاصرة التي لم تزد المسألة وضوحا.

ج ـ قانونا:عرفته المادة 213 من قانون الأسرة كما يلي : " الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص ، على وجه التأبيد والتصدق"

كما ورد في القانون 91 /10 المؤرخ في 1991/04/27 المتعلـق بالأوقـاف تعريفه في المادة الثالثة منه : الوقف هو حبس العين عن التملك ، علـى وجـه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء، أو على وجه من وجوه البر والخير "

كما عرّفت المادة 31من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18نـوفمبر 1990م المتضمن التوجيه العقاري[5] بطريق غير مباشر بتعريفها للأملاك الوقفية:"الأمـلاك

ط 2 ،دار الفكر بيروت، (ج 6) ص186.

[1] ـ شرح حدود ابن عرفة ، ، تحقيق محمد أبو الأجفان و الطاهر المعموري (بيروت دار الغرب الإسلامي،عام 1993) الطبعة الأولى ج 5 ص 539 .

[2] ـ تحفة المحتاج بشرح المنهاج أحمد بن حجر الهيتمي الطبعة الأخيرة دار إحياء التراث العربي (د.ت) الجزء 6 ص 235 .

[3] ـ المغني على الشرح الكبير ،موفق الدين أبومحمد بن عبد الله بن محمد بن قدامة ، بيروت 1972المجلد 7،ص 556.

4 - منذر قحف، الوقف الإسلامي تطوره ، إدارته ، تنميته ، الطبعة الأولى سنة 2000، دار الفكر المعاصر بيروت ص 56.

[5] ـ ج ر عدد 49 لسنة 27

الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بـها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة سواء أكان هـذا التمتـع دائما أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور".

من خلال هذه التعاريف يمكننا أن نستخلص الملاحظات التالية:

استعمال المشرع الجزائري لفظ المال في المادة 213 بينما استعمل لفظ العـين في المادة الثالثة ، وكما نعلم فإنّ لفظ المال أوسع مفهوما ليشمل لفظ العين.

كما استعمل المشرع في المادة الثالثة عبارة التصدق بالمنفعة على الفقـراء أو على وجه من وجوه البرّ والخير بدلا من عبارة لأي شخص الواردة في المادة 213 من قانون الأسرة.

إنّ كل من المادة 3 و المادة 213 تتفقان على اعتبار الوقف أنه مؤبد.

إنّ تعريف المشرع الوارد في كل من المادتين السابق ذكرهما قد تميّز باسـتيعابه للاختلاف الفقهي من حيث التأبيد ومحل الوقف وأنواعه.

بالنسبة للتعريف الوارد في المادة 25 من قانون التوجيه العقاري، فإنه يلاحظ أنّ المشرع الجزائري جمع فيه بين التعريفين السابق ذكرهما من حيث حبس المال عن التملك، إلا أنه فيما يخص محل الوقف كان التعريف مقتصرا على العقار فقط دون المنقول وإن كان هو الأصل عند فقهاء المذهب الحنفي الذين يقرون بعـدم جواز وقف المنقول باستثناء بعض المسائل منها إذا كان للأصل ولـيس وقفـا مستقلا[1] ، أما جمهور الفقهاء من المالكية و الشافعية و الحنابلة فقـالوا بجـواز وقف المنقول مع توسع عند المالكية في عدم اشتراط بقاء المنقول متصلا[2] .

---

1 ـ رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين(محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز)، مطبعة مصطفى الحلبي ،ج4 ص 364-365

2 ـ المرجع السابق ص 375

نلاحظ كذلك أن المادة 25 من نفس القانون نصت على الوقف بنوعيه العام والخاص لورود عبارة "تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة " وهذا ما لم نجده في التعريفين السابقين.

ثانيا/أنواع الوقف :

ينقسم الوقف إلى أنواع كثيرة و متعددة ، وذلك حسب المعايير الموضـوعة للتقسيم.

فنجد تقسيم الوقف حسب المعيار الزمني إلى الوقف المؤبـد والوقـف المؤقـت ويقصد بالوقف المؤبد أن يحبس الواقف على سبيل الانتفاع الدائم لغلتـه إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، أو إلى أن يصبح الشيء الموقوف غير صـالح لأداء غرضه، أما الوقف المؤقت فيقصد به حبسه للانتفاع به مدة معينة ثمّ يرجع المال الموقوف إلى ملكية الواقف إن كان حيّا أو إلى خلفه العام[1].

وقد اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في جواز الـتأقيت في الوقف من عدمـه، حيث أقر الشافعية [2]و الحنابلة[3] أن الوقف لا يكون إلا مؤبدا، أما المالكية فالتأبيد ليس شرطا في صحة الوقف ، فإذا تأبد لا يباع و لا يورث و لا يوهب ، وإذا لم يتأبد رجع الموقوف إلى ملك الواقف أو ورثته بعد انقطاع جهته[4].

1- الوقف في الشريعة والقانون،زهدي يكن،دار النهضة للطباعة و النشر،طبعة **1388** هـ ، ص **13** .

2 ـ تحفة المحتاج بشرح المنهاج أحمد بن حجر الهيتمي الطبعة الأخيرة دار إحياء التراث العربي (د.ت) ،ج 2، ص 322

3 ـ المغني على الشرح الكبير،موفق الدين أبو محمد بن عبد الله بن محمد بن قدامة،بيروت 1972 ، ج 6 ،ص 214

4 ـ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير،محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي،دار إحياء الكتب العربية(د.ت) ج 4 ص **100-105**

أما المشرع الجزائري فقد أقرّ بعدم جواز التأقيت في الوقف ورتب البطلان على وقف إذا كان محددا بمدة معينة طبقا للمادة 28من قانون الوقف : يبطل الوقف إذا كان محدد بزمن "[1].

كما ينقسم الوقف أيضا بالنظر إلى نوع استعمال المال الموقوف إلى وقف مباشر ووقف استثماري ، أما الوقف المباشر فهو ما يستعمل أصل المال في تحقيق غرضه،نحو المسجد للصلاة و المدرسة للتعليم و المستشفى لعلاج المرضى و إيوائهم ، بينما الوقف الاستثماري فهو ما يستعمل أصله في إنتاج إيراد، و ينفق الإيراد على غرض الوقف[2].

أما التقسيم الثالث للوقف فحسب جهة صرفه ، ينقسم إلى وقف عام ووقف خاص ـ وقف خيري وقف أهلي أو ذري ـ فالوقف الخيري هو الذي يوقف في أول الأمر على جهة خيرية و لو لمدة معينة يكون بعدها على شخص معين أو أشخاص معينين ،كأن يقف أرضه على مستشفى أو مدرسة ثم بعد ذلك على نفسه و أولاده،أم الوقف الأهلي فهو الذي يوقف ابتداء الأمر على نفس الواقف أو أي شخص أو أشخاص معينين و لو جعل آخره لجهة خيرية ،كان يقف على نفسه،ثم على أولاده ثم من بعد ذلك على جهة خيرية [3].

وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد أخذ بذا التقسيم الأخير، وعرّف كل من الوقف العام و الوقف الخاص في المادة 06 من قانون الأوقاف كما يلي:

---

1 ـ أما منذر قحف فيرى أن التوقيت في الوقف له أهمية لا تقل عن أهمية الوقف المؤبد لأنا تقدم أشكالا عديدة من المرونة والتسيير، بحيث تستجيب لكل رغبة في عمل خيري يبر بالأمة ومستقبلها أنظر الوقف الإسلامي تطوره،إدارته و تنميته ،طبعة **2000** ،دار الفكر المعاصر، ص **106 ـ 108**

[2] ـ المرجع السابق ص **159.**

[3] ـ وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي و أدلته،الطبعة الرابعة سنة **1984** دار الفكر المعاصر ،بيروت لبنان،الجزء العاشر ص **7607.**

1 ـ الوقف العام ما حبس عل جهات خيرية من وقت إنشائه ، ويخصص ريعـه للمساهمة في سبل الخيرات ، وهو قسمان :قسم يحدد فيه مصرف معين لريعـه ، فلا يصح صرفه على غيره من وجوه الخير إلا إذا استنفذ ،وقسم ولا يعرف فيـه وجوه الخير الذي أراده الواقف فيسمى وقفا عاما غير محدد الجهة و يصرف ريعه في نشر العلم و تشجيع البحث فيه وسبل الخيرات .

2 ـ الوقف الخاص وهو ما يحبسه الواقف على عقبه من الذكور و الإنـاث أو على أشخاص معينين ثمّ يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم".

وقد تمّ تعديل هذه المادة بموجب المادة 03 من القانون 02/ 10المؤرخ في 14 ديسمبر2002 المعدّل والمتمم لقانون الأوقاف [1]، حيث أصبحت تنص على الوقف العام بنوعيه ، أما الوقف الخاص فقد أحاله للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول با بموجب المادة الثانية من نفس التعديل،وهو بذلك يميز بين الولاية على الوقف الخاص والولاية على الوقف العام كما سنرى لاحقا.

ثالثا/ الشخصية المعنوية للوقف وأساسها القانوني :

يتميز الوقف بجملة من الخصائص تجعله يختلف عن غيره من التصرفات القانونية المشابة له كالهبة و الوصية، ومن أهم هذه الخصـائص تمتعـه بالشخصية المعنوية ،وعليه سأتطرق لمفهوم الشخصية المعنوية للوقـف ثمّ أساسها القانوني والشرعي.

[1] ـ الجريدة الرسمية عدد **83**

1 ـ تعريف الشخصية المعنوية للوقف:

يتميز الوقف بأنّ له شخصية معنوية مستقلة ، والشخصية المعنوية أو الاعتبارية أو القانونية هي اختراع قانوني حديث ظهر بظهور الشركات الحديثة[1].

يقصد بالشخصية المعنوية تلك الصفة التي يمنحها القانون لمجموعة من الأشخاص أو الأموال قامت لغرض معين بمقتضاها تكّون هذه المجموعة شخصا جديدا متميزا عن مكوناتها و يكون أهلا لتحمل الواجبات و اكتساب الحقوق [2]،وهي أيضا مجموعة أشخاص أو أموال تهدف لتحقيق غرض معين، ويعترف لها القانون بالشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق ذلك الغرض[3].

ويجدر بالذكر أن اصطلاح الأشخاص الاعتبارية يعني صراحة أنها تكتسب الشخصية القانونية حكما أي بنص القانون الذي اعتبرها كذلك ،وفي نفس الوقت يعني ضمنا أنها ليست أشخاصا طبيعية تمارس حقوقا وتلتزم بواجبات في سبيل تحقيق أغراض اجتماعية معتبرة سواء للمجتمع كله أو لطائفة من طوائفه[4].

ويراد بها كذلك أن تكون للشركة أو المؤسسة شخصية قانونية مستقلة عن ذمم أصحابها أو شركائها ، بحيث تكون لها حقوقها والتزاماتها الخاصة بها وتكون مسؤولياتها محدودة بأموالها فقط [5].

---

[1] ـ لقد نشأ مفهوم الشخصية المعنوية (corporation ـ في بريطانيا و الولايات المتحدة الأمريكية ، راجع في ذلك منذر قحف،الوقف الإسلامي تطوره،إدارته و تنميته ،طبعة **2000** ،دار الفكر المعاصر ، **ص 118 ـ 191**

2 ـ الوسيط في القانون المدني ،عبد الرزاق السنهوري ، در إحياء التراث العربي، بيروت لبنان (**5-2/288**)

[3] ـ نظريتا القانون والحق و تطبيقاتهما في القوانين الجزائرية،إسحاق إبراهيم منصور ،ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ص **231-236**

[4] ـ المرجع السابق ، ص **231-236**

[5] ـ الشخصية الاعتبارية للوقف ،علي محي الدين القرة الداغي ، بحث منشور في الإنترنت الموقع: www .Islam one line .net E:/shakhsia iitibaria /wakf-htm

2 ـ الأساس الشرعي والقانوني للشخصية المعنوية للوقف:

إنّ الشخصية الاعتبارية للوقف لم يصـل إليهـا القـانون إلا في القـرون الوسطى،إلا أن فقهاء الشريعة الإسلامية كان لهم السبق في الاعتراف بها ، حيث كانت نظرتهم إلى من يدير الوقف نظرة خاصة، فرق فيها بين شخصيته الطبيعية والشخصية الاعتبارية كناظر الوقف أو متوليه.

وقد ترتب على ذلك أن الوقف ينظر إليه كمؤسسة مستقلة عن أشخاصـها الواقفين والناظرين ، ولها ذمة مالية تترتب عليها حقوق والتزامات ، فقد أجـاز الفقهاء أخذا بالاعتبار الشخصية المعنوية للوقف للناظر أن يستأجر له و يشتري له بالأجل وكل هذه الالتزامات يكون محلها ذمة الوقف وليس ذمة النـاظر[1]، و مع تصريح الحنفية بأن الوقف لا ذمة له[2] و إن رجعوا إلى القـول بـه بطريـق المصلحة [3]، كما قرر بعض الفقهاء جواز انتقال الملك إلى جهة الوقف في حالـة الوقف على غير معين مثل الجهات العامة كـالفقراء و العلمـاء و المـدارس و المساجد[4]، كما أجاز الحنفية و الشافعية للقيم أن يستدين على الوقف للمصلحة بإذن القاضي ثم يسترده من غلته[5] ، والمقرر كذلك عند الحنفية أن الإجارة تبطل تبطل بموت أحد المتعاقدين ومع ذلك فهي لا تبطل بموت متولي الوقف فيما لـو

---

[1] ـ الإسعاف في أحكام الأوقاف،الطرابلسي ، دار الرائد العربي، طبعة **1981** ص **61**

[2] ـ البحر الرائق في شرح كـ الدقائق ،زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم، الطبعة الثانية الجزء الخامس،دار الكتاب الإسلامي ج **5** ص **226**

3 ـ رد المحتار على الدر المختار ،ابن عابدين مطبعة مصطفى الحلبي ج4ص**489** و الاسعاف في أحكام الأوقاف ،الطرابلسي ،نفس المرجع السابق ص**61**

[4] ـ البحر الرائق في شرح كـ الدقائق ،زين الدين بن ابراهيم المعروف بابن نجيم، الطبعة الثانية الجزء الخامس،دار الكتاب الإسلامي، ص **227-228** .

[5] ـ تحفة المحتاج بشرح المنهاج ،ج **6** ص **289** ،أحمد بن حجر الهيتمي الطبعة الأخيرة دار إحياء التراث العربي (د.ت) رد المحتار على الدر المختار ابن عابدين،المرجع السابق ، ج **4** ص **439**

قام هو بتأجير أموا ل الوقف [1]،فهذا دليل أخر على أن الوقف يتمتع بأهليـة و بذمة مالية تنفصل عن متوليه.

وبالنسبة للمشرع الجزائري فتنص المادة الخامسة من قانون الأوقاف على ما يلي: " الوقف ليس ملكا للأشـخاص الطبيعـيين ولا الاعتبـاريين، ويتمتـع بالشخصية المعنوية وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها".

يفهم من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري منح الشخصية المعنوية للوقف تطبيقا وتوافقا مع المادة 49 من القانون المدني الجزائري والتي تنص : " ...وكـل مجموعة أخرى يمنحها القانون الشخصية الاعتبارية"، حيث يمكن بهذه العبـارة إدراج الوقف ضمن مجموعة الأموال التي اعترف لها القانون بالشخصية المعنوية.

وعليه، فبمجرد استكمال الوقف لشروطه وأركانه المقررة قانونـا يصـبح شخصا معنويا مستقلا عن الأشخاص المستحقين لريعه، وله ذمة مالية مستقلة عن ذمم مكونيه.

حيث أنه بمجرد أن ينشأ الوقف فإن حق ملكية الواقف للشيء الموقوف يـزول وتزول معه كل سلطات المالك المتعلقة بحق التصرف والاستغلال والاسـتعمال، وهذا ما أكدته المادة 17 من نفس القانون بنصها :" إذا صح الوقف زال حـق ملكيـ ـ ـة الواقف ... ".

وعليه فإن المشرع الجزائري قيّد سلطات الواقف في التصرف بالعين الموقوفة كالبيع بعوض أو بدونه أو الهبة أو التنازل أو غيرها بحيث تنص كذلك المادة 2 3من نفس القانون :" لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به بأية صفة من صفات التصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها"[2]، فمضمون هـذه

---

[1] ـ البحر الرائق في شرح كـ الدقائق، الرجع السابق ،ج 5 ص **144-145**

[2] ـ وهذا ما أكده القضاء الجزائري في عدم جواز التصرف في أصل الملك الوقفي بأية صفة ناقلة للملكية،طبقا لقرار المحكمة العليا رقم**310.157**بتاريخ **1997/07/16** ،الة القضائية عدد **01ص34.**

المادة أنا تمنع أي شخص من التصرف في العين الموقوفة بـالبيع، أو الهبـة، أو التنازل سواء كان من قبل الواقف نفسه أو غيره.

وإذا كان المشرع الجزائري قد نص في قانون الوقف علـى زوال سـلطات الواقف على الشيء الموقوف، فهذا لا يعني انتقال الملكية إلى الموقوف عليه بل إنّ حق هذا الأخير يقتصر فقط على الانتفاع بالشيء الموقـوف دون التصـرف في أصله، إذ تنص المادة 18 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف على مـا يلـي: " ينحصر حق المنتفع بالعين الموقوفة فيما تنتجه، وعليه استغلالها استغلالا غير متلف للعين وحقه حق انتفاع لاحق ملكية".

ويترتب على اعتبار حق الموقوف عليه حق انتفاع أن حقه في الوقف هو حق عيني لا شخصي محصور بالموقوف عليه فقط ولا يقبل انتقاله إلى الورثة.

الفرع الثاني:ارتباط الشخصية المعنوية للوقف بنظام الولاية:

يتبين لنا مدى ارتباط اكتساب الوقف الشخصية المعنوية بنظام الولاية من خلال النتائج المترتبة على اكتسابه الشخصية المعنوية ومن خلال كيفية إثبـات هـذه الشخصية المعنوية.

أولا /النتائج المترتبة على اكتساب الوقف الشخصية المعنوية:

إنّ منح الشخصية المعنوية للوقف تترتب عنه عدّة مميزات نذكر منها:

ـ إنّ المؤسسات تعد أكثر دواما من الشخص الطبيعي، كما أن المؤسسة يكون عملها أكثر قابلية للتأطير (بمعنى أنّ عملها يوضع في إطار منظّم يتضمن حصـرا للموارد المتاحة، كيفية تعبئتها، الأهداف المبتغاة، والوسائل المستخدمة للوصـول إلى الهدف).

كما أن المؤسسة هي أكثر قابلية للمحاسبة والتقويم والتقييم من خارجها، بالإضافة إلى أنّه يمكن تصميمها بحيث تحتوي على نظام فعّال للرقابة الداخلية ، كل ذلك يعود بالتطوير على المؤسسة الوقفية [1].

- يترتب على اكتساب الوقف الشخصية المعنوية نتائج هامة يمكن تلخيصها في نتيجتين هما الاستقلال المالي و الاستقلال الإداري.

فالاستقلال المالي هو مناط الحقوق و الواجبات، حيث يتمتع الوقف بحقوق تشمل الموارد الخاصة به، وفي المقابل يتحمل التزامات مالية تعرف بنفقات الوقف.

وتتكون موارد الوقف حسب المادة 31 من قانون الأوقاف من العائدات الناتجة من رعاية الأملاك الوقفية و إيجارها، الهبات والوصايا المقدمة لدعم الوقف وكذا أموال التبرعات الممنوحة لبناء المساجد والمشاريع الدينية .

أما نفقات الوقف فتشمل حسب المادة 32نفقات الصيانة و الترميم و إصلاح وإعادة البناء ، نفقات استخراج العقود والوثائق وأعباء الدراسات التقنية والخبرات والتحقيقات التقنية والعقارية ومسح الأراضي، وكذا نفقات المشاريع الوقفية واستصلاح الأراضي والبساتين الفلاحية والمشجرة، وأعباء اقتناء العتاد الفلاحي ومستلزمات الزراعة، وتجهيز المحلات الوقفية ونفقات الإعلانات الاشهارية للأملاك الوقفية، وأتعاب المحامين والموثقين والمحضرين القضائيين ، وكذا التعويضات المستحقة لناظر الملك الوقفي[2].

---

1 ـ الشخصية الاعتبارية للوقف ، علي محي الدين القرة الداغي
islamoneline.net/shakhsia iitibaria/wakf-htm

2 ـ المادة **32** من قانون الأوقاف

بالإضافة إلى النفقات العادية التي تحددها لجنة الأوقاف طبقا للمادة 3 3 من قانون الأوقاف والنفقات الاستعجالية التي يحددها وزير الشؤون الدينية والأوقاف عند اللزوم.

أما الاستقلال الإداري، فالوقف هو شخص معنوي له وجود شرعي وقانوني لذا يباح له التعامل مع الغير سواء كان هذا الغير شخصا طبيعيا أو معنويا، لكن لا يتسنى له القيام بذلك لوحده، وإنما بواسطة ممثل شرعي وذلك مـن خـلال شخص يتولى شؤون إدارته يكون بمثابة المدير لهذا الشخص المعنوي، وهـو مـا يطلق عليه بنظام الولاية على الأملاك الوقفية - موضوع بحثنا هـذا - حيـث تنص المادة 33 من قانون الأوقاف على أنه يتولى إدارة الأملاك الوقفية ناظر الملك الوقفي حسب كيفيات تحدد عن طريق التنظيم، وهذا ما سـنتناوله بالتفصـيل لاحقا في بحثنا هذا.

ثانيا/ إثبات الشخصية المعنوية للوقف:

حتى تتجسد شخصية الوقف لابد من وضع عدة قيود تكون ضمانا لتوثيـق ماهية الوقف الاعتبارية، ذلك لأنه يتوجب حمايته وإثباته واعتباره.

ويعد المشرع الجزائري بإدراجه شرط إفراغ الوقف في شكل رسمي إلا تجسيدا لتلك الشخصية المعنوية التي منحها له وتأكيدا منه على إثبات ماهيته الاعتباريـة حتى يتسنى لهذا الشخص المعنوي أن يرتب التزامات وتقع عليه حقـوق وحـتى يتسنى أيضا لمتولي الوقف باعتباره الممثل القانوني له أن يتولى إدارة هذه الأمـلاك وتسييرها.

وحيث أن المشرع الجزائري نص في المادة 41 من قانون الأوقاف على أنـه يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق ،وهذا يعني أنه يجـب علـى الواقف إفراغ وقفه في ورقة رسمية لدى الموثق تطبيقا لنص المادة24 3 مكرر مـن القانون المدني الجزائري بالإضافة إلى تسجيله وشهره لدى مصالح الشهر العقاري

ـ المحافظة العقارية ـ وهذا ما أكدته المادة الخامسة من المرسوم التنفيذي 381/98 السابق ذكره، و في هذا الإطار نصت المادة 26 مكرر11 من قانون 07/01المعدل والمتمم لقانون الوقف على أن :"للسلطة المكلفة بالأوقاف حق إبرام عقـود في إطار أحكام المادة 8 أعلاه."

يمكن أن نستنتج من هذا النص أنّ مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية هو المختص بتحرير العقود الخاصة بالأملاك الوقفية، ويراعي في ذلك مفهوم العقـد الرسمي المحدد في المادة 324 مكرر من القانون المدني، واعتبارا لذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المؤرخ في 2000/10/26 والمتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها[1].

وبعد إعداد الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي وإفراغها في النموذج المحدد بموجب القرار الوزاري المؤرخ في 2001/05/26[2] ،يقوم مدير الشـؤون الدينيـة والأوقاف للولاية أو من ينوب عنه بتسجيلها لدى المحافظة العقارية وبعد ذلـك يسلمه المحافظ العقاري النسخة المرفقة بعد الإيداع ويؤشر عليها وفقا لما تقتضيه أحكام المرسوم رقم 63/61 المؤرخ في 1979/3/25 المتعلـق بتأسـيس السـجل العقاري.

ويعد تسجيل عقد الوقف إجراءا أساسيا بالرغم من أن المادة 4 4 من قـانون الأوقاف تنص على إعفاء الأملاك الوقفية العامة من رسم التسجيل والضـرائب والرسوم الأخرى لكونها عملا من أعمال البر والخير[3]، وهذا ما أكدتـه المـادة

---

[1] ـ الجريدة الرسمية عدد **64** لسنة **2000** ص **26**

[2] ـ قرار وزاري المؤرخ في **6** ماي **2001** يحدد شكل ومحتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي، ج ر عدد **31**،ص **22.**

[3] ـ و نلاحظ أن المشرع الجزائري ميّز بين الأملاك الوقفية العامة التي تعفى من رسوم التسجيل و الضرائب و بين الأملاك الوقفية الخاصة التي لا تعفى من ذلك رغم أن العلة التي بنى عليها المشرع قرار الإعفاء هي نفسها في كلا الأملاك و هي عمل من أعمال البر و الخير.

100من الأمر 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري [1]،والتي تقرر رفض الإيداع لدى المحافظة العقارية إذا كان العقد الناقل للملكية غير مسجل.

أما فيما يخص الشهر العقاري فيقصد به إعلام الغير بما يحدث من تصـرفات على العقارات ويعد من العناصر الهامة في استقرار المعاملات العقاريـة ويكـون ذلك وفقا لإجراءات الشهر العقاري.

من خلال ما تقدم يمكننا أن نستشف أن الهدف من نص المشرع على هـذه الإجراءات ما هو إلا تطبيقا لنصه على اكتساب الوقف الشخصـية المعنويـة ، حيث أنه من خلال هذه الإجراءات يعلن عن ميلاد شخص معنوي جديـد ألا وهو الوقف الذي يمكنه بدءا من هذا التاريخ - أي من تاريخ التسـجيل - أن يمارس نشاطه بواسطة ممثله القانوني.

وننوه في ختام هذا المطلب إلى أن اكتساب الوقف الشخصية المعنوية يعـد بمثابة ضمانة تشريعية وقانونية للمحافظة على استقلاليته واستمرار فعاليتـه،لأن وجود ذمة مستقلة للوقف لا تزول بموت الواقف يحفظ حقوقـه في حالـة تعرضـه للغصب و الاعتداء.

كما أن هذه الشخصية المعنوية أو هذه الخاصية لا يكتسبها الوقف إلا إذا نشأ صحيحا وفقا للشروط المقررة والواجب توافرها قـانونا[2]مهمـا كـان نـوع الوقف،ولهذا كان من الواجب الحفاظ على هذا الشـخص المعنـوي ليحقـق الأهداف التي وجد من أجلها، وهذا لا يكون إلا من خلال الولاية على الأملاك الوقفية.

---

[1] ـ الأمر **63/76** المؤرخ في **25** مارس **1976** المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، ج ر عدد **30.**

[2] ـ المادة 17 من المرسوم التنفيذي **98-381** ، يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك ج ر **90 .**

المطلب الثاني

مفهوم الولاية على الأملاك الوقفية ونطاق تطبيقه.

إنّ تحقيق الغاية من الوقف بما يتسم به من ميزات خاصة عن غيره من صـور الإنفاق والتبرع الأخرى، لا تكون إلا بالمحافظة عليـه والاهتمـام بشخصـيته الاعتبارية وهذا لا يتأتى إلا بإدارة ورعاية لشؤونه وحفظه وتنميته، وقد أطلـق الفقهاء على إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها مصطلح الولاية علـى الوقـف أو النظارة.

هذا ما سأحاول التعرف عليه من خلال هذا المطلب ، حيث أتناول في الفرع الأول تعريف الولاية على الأملاك الوقفية وأهميتها في المحافظة علـى الأمـلاك الوقفية،ثم أتناول في الفرع الثاني نطاق تطبيق نظام الولاية على الأملاك الوقفية.

الفرع الأول :مفهوم الولاية على الأملاك الوقفية.

اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على استعمال مصطلح الولاية للدلالـة علـى إدارة وتسيير شؤون الوقف، وقد استعمل المشرع الجزائري مصـطلح النظـارة للدلالة على نفس المعنى.

ولتعريف الولاية على الأملاك الوقفية لابد من تعريف الولاية بوجه عام أولا ثم تعريف الولاية على الأملاك الوقفية بوجه خاص ثانيا.

أولا/ تعريف الولاية بوجه عام.

1ـ لغة: يقصد بها المعونة والنصرة والمساعدة، وتقرأ الولاية بـالفتح والولايـة بالكسر،و الولاية بفتح الواو من النصرة وشد الأزر وهي المصدر،والولاية بكسر الواو بمنزلة الإمارة وهي الاسم[1].

1ـ الولاية بالفتح من النصرة و شد الأزر وهي المصدر والولاية بالكسر بمنزلة الإمارة وهي الاسم،ابن منظور لسان العرب ،دار صادر بيروت ، . ج 15 ص 404 ـ 410 .

كما ورد أيضا أنّ الولاية هي مصدر ولّى بمعنى تولّى الأمر أي تقلّده وقام به أو كان له السلطة عليه،وفي السياسة هي السلطة العليا أو السلطان، كما يقصد بها شغل منصب،وفي الأحوال الشخصية، فإن كل حرّ له الولاية على نفسه وتصرفاته وفي بعض الحالات يمكن نقل هذه الولاية إلى آخر، وتحدثنا المراجع عن الولاية على الوقف وولاية الأب على أولاده القصر وولاية النكاح...الخ[1].

2 ـ **اصطلاحا:** اختلف الفقهاء في تحديد تعريف الولاية فمنهم من اعتبرها سلطة ومنهم من اعتبرها حقا والبعض الآخر اعتبرها قدرة أو توكيلا شرعيا،كل ذلك حسب نظرتهم إلى موضوعها والآثار المترتبة عنها[2]، ومن بين هذه التعاريف نجد تعريفا لفقهاء المذهب الحنفي حيث عرّفها بأنها تنفيذ القول على الغير شاء أم أبى[3]، فهم يعتبرونه حقا منحته الشريعة الإسلامية يكتسب بها صاحبه حقا على الغير وتنفيذ قوله عليه برضاه أو بدونه،وقد انتقد هذا التعريف بأنه اقتصر مفهوم الولاية على ولاية الإجبار دون الإشارة إلى الولاية الاختيارية كما أنّ هذا التعريف يبين آثار الولاية وهي التنفيذ جبرا ولم يبين حقيقة تعريفها، كما جاء قاصرا على الولاية على الغير رغم أن هناك الولاية على النفس[4] .

وهناك تعريف آخر : "الولاية هي حق قرره الشرع الإسلامي لشخص معين ملّكه بمقتضاه سلطة شرعية تكفّل رعاية المولّى عليه و رعاية شؤونه"[5] .

---

2 ـ موجز دائرة المعارف الإسلامية ،ج **32**،مركز الشارقة للإبداع الفكري ،الطبعة الأولى سنة **1988** ،ص **612**

3 ـ الولاية على المال في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في المذهب المالكي،عبد السلام الرفعي ، دراسة مقارنة،طبعة 1996 ،أفريقيا للشرق ، ص **20**

[4] ـ البحر الرائق في شرح كنز الدقائق ،زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم، دار الكتاب الإسلامي ، الجزء الثالث ص **117** .

[1] ـ الولاية على المال في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في المذهب المالكي،،عبد السلام الرفعي ، دراسة مقارنة،طبعة 1996 ،افريقيا للشرق ص 19

[2] ـ أحمد علي الخطيب ، الوقف و الوصايا ، ط 2 مطبعة جامعة بغداد 1978ص 159

يستخلص مما سبق أنّ الولاية يقصد بها وجود شخص يقوم مقام آخر في التصرف عنه وإنشاء العقود باسمه، و لهذا يكون التعريف الشامل الجامع لأنواع الولاية هو: "**الولاية سلطة شرعية تجعل لمن تثبت له القدرة على إنشاء العقود والتصرفات نافذة سواء أنشأها لنفسه أو لغيره.**"[1]

وتنقسم الولاية إلى عدة أقسام، فقد تكون ولاية على النفس أو ولاية على المال فتثبت الأولى للولي على الشخص المولى عليه من تربية وحضانة وتعليم وزواج، أما الولاية على المال فهي القدرة على التصرف في أموال الغير بما هو أصلح[2].

كما تنقسم أيضا الولاية إلى اختيارية وإجبارية، فتكون اختيارية عندما يكون موضوعها تفويض التصرف إلى الغير اختيارا وتكون إجبارية عندما يفوض فيها الشرع التصرف لمصلحة القاصر نيابة عنه إلى شخص آخر يعتبر الممثل الشرعي للقاصر[3].

ثانيا / تعريف الولاية على الأملاك الوقفية

1 ـ التعريف الفقهي:

لم يهتم فقهاء الشريعة الإسلامية بتعريف الولاية على الأملاك الوقفية بقدر اهتمامهم بأحكامها ومدى أهميتها إلا القلّة منهم، من بين هذه التعاريف التي وردت نجد:

---

3 ـ الولاية على المال في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في المذهب المالكي،المرجع السابق ،،ص20

4 ـ الولاية على المال في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في المذهب المالكي، المرجع السابق ص 20-21

5 ـ الولاية على المال في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في المذهب المالكي،،عبد السلام الرفعي ، دراسة مقارنة،طبعة 1996 ،أفريقيا للشرق ،ص 63

"الولاية على الوقف هي سلطة شرعية ،تجعل لمن تثبت له القدرة على وضع يده وإدارة شؤونه من استغلال وعمارة وصرف الريع إلى المستحقين"[1].

ونجد كذلك التعريف التالي: "الولاية على الوقف حق مقرر شرعا على كل عين موقوفة إذ لابد للموقوف من متول يدير شؤونه ويحفـظ أعيانـه وذلـك بعمارتا وصيانتها واستغلال مستغلاته على الوجه المشروع وصرف غلته علـى مستحقيه على مقتضى كتاب الوقف والدفاع عنه والمطالبة بحقوقه، كل ذلـك حسب شروط الواقف المعتبر ة قانونا"[2].

نستخلص من هذه التعاريف، أنّ الولاية هي في الأصل حق أقـره الشـرع للحفاظ على أعيان الوقف وذلك بوجود شخص يتولى مهمة الحفاظ على هـذا المال ورعايته وحمايته واستغلاله أحسن استغلال ليتحقق الغرض المقصود منه.

2 ـ التعريف القانوني:

لقد أطلق المشرع الجزائري مصطلح النظارة للدلالة على الولاية على الوقف وعرّفها في المادة السابعة من المرسوم التنفيذي 381/98 المحـدد لشـروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك[3]، يقصد بالنظارة في صـلب هذا النص التسيير المباشر للملك الوقفي، رعايته،عمارتـه ،اسـتغلاله ،حفظـه وحمايته[4].

---

1 ـ أحكام الوصايا و الأوقاف ،محمد مصطفى شلبي ،الطبعة الرابعة **1982**، الدار الجامعية للطباعة والنشر بيروت ص**398**

2 ـ الوقف وأحكامه في الفقه الإسلامي ،محمد بن أحمد الصالح ، ندوة إحياء دور الوقف في الدول الإسـلامية ، نظمتها رابطة الجامعات الإسلامية بالتعاون مع جامعة قناة السويس،بور سعيد 7 ـ 9 ماي **1988** ص **37**

1 ـ المرسوم التنفيذي **381/98** المؤرخ في **01**ديسمبر **1998 م** يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفيـة و تسـييرها وحمايتها وكيفيات ذلك ،الجريدة الرسمية عدد **90**

[2] ـ المادة **07**من المرسوم التنفيذي **381/98** المرجع السابق

ما يمكن ملاحظته من خلال هذا التعريف، أنّ استعمال مصطلح النظارة من طرف المشرع الجزائري كان أصوب لأنه مصطلح قانوني شامل وواسع للدلالـة على إدارة وتسيير وحماية الملك الوقفي وهو مصطلح مسـتمد مـن الشـريعة الإسلامية[1]،إلاّ أنّه في الحقيقة رغم ذلك لم يعط تعريفا دقيقا للولاية، وإنّما عدد مجموع الأعمال والمهام التي تتضمنها الولاية على الملك الوقفي، وفي اعتقادي أنّه ترك هذا الأمر للفقه لإعطاء تعريف جامع ومانع للولاية على الوقف.

ثالثا/ أهمية الولاية على الأملاك الوقفية.

إنّ الوقف هو أحد أهم وسائل التعاون الإنساني الذي قرره الإسلام، فهـو نوع من التضحية والبذل ومساعدة الآخرين، ولا يتحقق هذا التعاون الإنسـاني إلا برعاية ذلك المال الموقوف بحفظه وإدارة شؤونه من استغلال وعمارة وصرف الريع إلى مستحقيه، ولا يتأتى ذلك إلا بتعيين شخص يتولى هـذه المهمـة دون طمع وأكل أموال بالباطل لأن الولاية أمانة، والأمانة هي كل ما يتعلق به حـق الغير مهما كان موضوعها نفسا، أو مالا، أو علما، أو كلمة سارت إلى أمـين للمحافظة عليها.

ولما كانت الولاية على الوقف تتضمن أموالا ومصالح أشخاص قاصرين عن صيانتها إما لعجز عقلي أو جسمي أو لصغر كانت أمانة في أيدي من وضـعت لديهم وملزمين بالمحافظة عليها.فهي إذن حق على المكلّف يتعلق به حـق غـيره ويحفظه لأجل أن يوصله إلى ذلك الغير.

---

3 ـ الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر ،خالد رامول ، دراسة مقارنة ،طبعة 2004دار هومـة للطباعة والنشر والتوزيع ،ص 115.

وبالإضافة إلى أن الولاية على الوقف تضمن المحافظة على الوقف لها أهـداف أخرى إذا ما أحسن تسيرها وإدارتا وفي ذلك يقول الدكتور منذر قحف[1]:" أن هذا النظام يعمل على رفع الكفاءة الإنتاجية لأموال الوقف إلى حدها الأمثل من أجل توفير أكبر قدر من الإيرادات للأغراض التي حبست من أجلها هذه الأموال ويكون ذلك بتعظيم إيراداتا وتخفيض نفقاتا وتقليل احتمال المزالق الأخلاقية من فساد واختلاس وإساءة أمانة وغير ذلك.

كما يهدف أيضا إلى حماية أصول أموال الأوقاف بالصيانة والحذر وحسـن الاحتياط في الاستثمار وحسن إدارة مخاطر الاستثمار باعتبار هذه الأموال مصدرا دائما مؤبدا لإيرادات تنفق في وجوه البر،وكذلك إلى حسن توزيع إيراداتا على الأغراض المرسومة لها سواء بنص شروط الواقف أم من خلال المعالجة الفقهيـة وتقليل احتمالات المزالق الأخلاقية في التوزيع (التوزيع على غير ذوي الاستحقاق) إلى حد أدنى ممكن ، وهذا يتطلب معرفة تفصيلية لأحوال المنتفعين من الوقف ، كما يتطلب أيضا متابعة مستمرة للتغيرات الاجتماعية والاقتصادية وقدرة إدارية على اتخاذ القرار اللازم لإجراء التعديل الذي تقتضـيه أيـة تغـيرات في هـذه الأوضاع.

ومن بين الأهداف كذلك وأهمها إعطاء نموذج للواقفين المحـتملين بحيـث يشجعهم على وقف أموال جديدة وعلى العموم نشر التوعية الوقفية وتشـجيع إقامة أوقاف جديدة أو بتقديم النموذج الناجح المشجع للواقفين الجدد"[2].

يفهم من هذا أن وجود نظام يتولى إدارة الوقف و تسيير شؤونه من اسـتغلال واستثمار وإعادة اعمار يقتضي أن يكون نظاما قائما على اختيار أحسن السـبل

---

[1] ـ منذر قحف باحث في الاقتصاد الإسلامي ،يعمل في الوقت الحالي ،باحثا اقتصاديا في المعهد الإسلامي للبحوث و التدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية بجدة، أنظر الوقف الإسلامي تطوره ،إدارته و تنميته طبعة 2000 ص 307-306

[2] ـ الوقف الإسلامي تطوره ،إدارته و تنميته منذر قحف، طبعة 2000 ، ص **306-307**

وأنجعها لإدارتا وفقا لما تتطلبه المتغيرات الاجتماعية والاقتصادية وفقا لمصـلحة الوقف ذاته.

الفرع الثاني/ نطاق تطبيق نظام الولاية على الأملاك الوقفية:

لقد تبنى المشرع الجزائري نظام الولاية على الملاك الوقفية وذلك نظرا لأهمية هذا النظام في المحافظة على الوقف نفسه، و لكنه من جهة أخرى عندما تبنى هذا النظام فقد حصر نطاق تطبيقه على الأملاك الوقفية العامة فقـط، وهـذا مـا سأتطرق له في هذا الفرع بالتفصيل .

فقد نصت المادة 33من قانون الأوقاف على أنه يتولى إدارة الأملاك الوقفيـة ناظر الوقف حسب كيفيات تحدد عن طريق التنظيم.

وقد صدر فعلا المرسوم التنفيذي 98/ 381 المـؤرخ في 01 ديسـمبر1998، الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها وحمايتها وكيفيات ذلـك [1]، حيث ينص في المادة الأولى منه على أنه يحدد هذا المرسوم شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، ثمّ نص في المادة الثانية منه على أنـه يطبق هذا المرسوم على ما يلي:

- الأملاك الوقفية العامة،
- الأملاك الوقفية الخاصة عند الاقتضاء،
- الأملاك الموقوفة على الجمعيات والمؤسسات،
- المقابر والأضرحة،
- الأملاك التابعة للجمعيات الدينية.

يفهم من نص هذه المادة، أن نظام الولاية على الأملاك الوقفية يسري علـى الأوقاف العامة والأوقاف الخاصة عند الاقتضاء، إضافة إلى فئة ثالثة من الأوقاف

---

[1] ـ الجريدة الرسمية عدد **90** لسنة **1998.**

وهي الأموال والعقارات والمنقولات الموقوفة علـى الجمعيـات والمؤسسـات والجمعيات الدينية.

ولكن بعد صدور التعديل 02 /10 السابق ذكره والذي ألغى بموجب المـادة 06 منه المادة 47من قانون الأوقاف والتي يستخلص منها أن الأمـلاك الوقفيـة الخاصة تخضع للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها [1]، وهذا يعني أنـه لا تطبق عليه أحكام المرسوم التنفيذي 381/98 و هذا طبقا لقاعدة " القانون أسمى من المرسوم " و" اللاحق يلغي السابق ".

وعلى هذا الأساس فإن أحكام الولاية على الأملاك الوقفية المنصوص عليهـا في المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه تسري فقط علـى الأوقـاف العامـة دون الخاصة.

ولكن بالنسبة للأموال الموقوفة على الجمعيات والمؤسسات والجمعيات الدينية المذكورة أعلاه التي اعتبرها المشرع الجزائري أوقافا عامة لكنها تسيير من قبـل هذه الجمعيات التي تخضع هي بدورها لقانون الجمعيات رقم 90-30 المـؤرخ في 04 ديسمبر1990، ورغم ذلك فهي تخضع إلى بعض أحكام المرسوم التنفيـذي 381/98 السابق ذكره لاسيما المادة 39 منه التي تلـزم هذه الجمعيات بتقديـم كل الوثائق والمستندات الخاصة بالملك الوقفي إلى السلطة المكلفة بالأوقاف.

وكذا الأمر بالنسبة للمساجد، فبالرغم من كونها أوقاف عامة إلاّ أنّ المشرع الجزائري استثناها من نظام الولاية حيث أنها تسير بواسطة إمام الـذي يخضـع لأحكام المرسوم التنفيذي 114/91 المؤرخ في 27أبريل1991 المتضمن القـانون الأساسي الخاص بعمال قطاع الشؤون الدينية[2].

---

[1] ـ ويقصد بذلك خضوعها للقواعد العامة .

[1] ـ الجريدة الرسمية عدد **20** ، المواد من **27** إلى **36** منه.

وهنا يمكن أن أطرح التساؤل عن نّية المشرع الجزائري من نص المادة الثانيـة التي تخضع الأوقاف الخاصة للأحكام التشريعية والتنظيمية، هل كان يقصد مـن ذلك إلغاء الوقف الخاص أم لا ؟ وفي اعتقادي أن المشرع الجزائـري لم يقصـد ذلك وإّنما قصد إبعاد القـ ـ ـانون والسلطة المكلفة بالأوقاف من التدخل في الأوقاف الخاصة في تسييرها وإدارتا[1].

المطلب الثالث

مراحل تطور نظام الولاية على الأملاك الوقفية

لقد تعددت وتنوعت عبر التاريخ الأساليب التي انتهجتها الـ ـ ـ ـ ـدول العربية والإسلامية في إدارتا للأوقاف.

فإذا كان شكل الإدارة في زمن الرسول (ص) بسيطا لا يتعـدى تنصـيب شخص فرد يتولى إدارة الوقف وتسييره و عمارته [2]، إلا أنه في الوقـت الحـالي أصبح في شكل مؤسسة قائمة بذاتا تتولى تلك المهام [3]،و هـذا نظـرا لكثـرة الأوقاف و اتساعها.

[2] ـ حيث أنه كانت من أهداف مشروع تعديل القانون **91ـ10** المتعلق بالأوقاف حصر نطـاق تطبيقـه علـى الأملاك الوقفية العامة ، وذلك باستبعاد الأملاك الوقفية الخاصة من مجال تطبيقه و إخضاعها لأحكـام التشـريع و التنظيم المعمول بما ، لمساعدة الجهة المكلفة بالإشراف على الأملاك الوقفية على التفرغ و التحكم في إدارة وتنظيم و تسيير و استثمار الأملاك الوقفية العامة . مشروع تعديل قانون**91ـ10** المتعلق بالأوقـاف ، الجريـدة الرسميـة للمداولات رقم **25ـ26**.

[3] ـ لحديث سيدنا عمر ابن الخطاب رضي الله عنه: " ...لا جناح على من و ليه أن يأكل منـه غـير متأثـل أو متمول " فكان سيدنا عمر ابن الخطاب أول من نظر في الأوقاف ثم من بعده حفصة أم المؤمنين رضي الله عنـها ، أخرجه البخاري في باب الشروط في الوقـف،رقم(**2737**)،وأخرجـه مسـلم في كتـاب الوصـية،في بـاب الوقف،رقم(**1632**)، ومعنى متآثل أنه يكتفي بما يأكل ولا يكتسب به المال بالبيع لنفسه.

[1] ـ ومن أمثلة ذلك، هيئة الأوقاف الإسلامية بالسودان و التي أعطيت لها صلاحيات إدارية و تنفيذية واسعة في مجال تسيير و إدارة الأوقاف وكذا الأمانة العامة للأوقاف بالكويت الذي يعد جهازا حكوميا يتمتع باستقلالية نسبية في اتخاذ القرارات ، ويتولى استثمار أموال الأوقاف و توزيع عوائدها ، وتشجيع لإقامة أوقاف جديدة ـ

وتعد الجزائر من بين الدول التي كثّفت جهودها من أجل إصلاح منظومة الوقف وتطويرها وجعلها تتماشى ومقتضيات عصرنا الحالي ، حيث مرت إدارة الأوقاف في الجزائر بعدة مراحل ذلك منذ العهد العثماني إلى يومنا هذا.

حيث عرفت الأوقاف الجزائرية في أواخر العهد العثماني حتى السنوات الأولى من الاحتلال الفرنسي تطورا وازدهارا بشكل كبير، وذلك بتأثيرها المباشر والفاعل على مختلف مجالات حياة المواطنين.

وبعد الاحتلال، وبعد تدهور وضعية الأوقاف على يد المستعمر، استطاعت الجزائر رد الاعتبار للأوقاف في أولى محاولتها لإصدار مرسوم ينظم الأوقاف، ثم توالت بعده المراسيم والقوانين المتعلقة بذلك إلى يومنا هذا.

وتبعا لذلك سأتعرض إلى ثلاث مراحل مهمة في تاريخ تسيير الأوقاف في الجزائر

وهي: 1 ـ فترة أواخر العهد العثماني.

2 ـ فترة الاحتلال الفرنسي.

3 ـ فترة ما بعد الاستقلال إلى يومنا.

الفرع الأول:فترة أواخر العهد العثماني:

عرف الوقف في هذه الفترة انتشارا واسعا، حيث بذلت فيه الدولة العثمانية جهودا كبيرة من أجل إصلاح هذه المنظومة باستحداث تنظيمات إدارية واسعة تعنى بالإشراف على أملاك الوقف ومراقبة مصادره، ومصارفه، وتطلب ذلك إنشاء أنظمة وإصدار قوانين عديدة لتنظيم شؤونه لا يزال الكثير من تلك القوانين معمولا بها في بعض البلاد الإسلامية حتى الآن[1].

أنظر في ذلك منذر قحف ،الوقف الإسلامي تطوره ،إدارته و تنميته طبعة 2000 دار الفكر المعاصر ، ص **295 ـ 204**

1 ـ كتمان الوقف واندثاره (سبل المعالجة)، محمد قاسم الشوم، المؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكة العربية السعودية،سنة **2006**، ص **25**.

وتعد الجزائر من بين الدول التي عرفت هذا الازدهار خلال تلـك الفتـرة خصوصا في أواخر العهد العثماني، وبالتحديد بمدينة الجزائر التي كانت تعـرف باسم "دار السلطان" خاصة في مجال تسيير الأوقاف نظرا لأهمية الأملاك الموقوفة التي كانت موجودة بها، حيث بلغ مجموع أوقـاف المسـاجد 1558 ملكيـة، بالإضافة إلى المعاهد العلمية، والمكتبات وكـذا أوقـاف الزوايـا، والأوليـاء، والأشراف، والمرابطين، وما حبس على هذه الزوايا من عقارات مختلفة كانـت تستغل إما من طرف الطلبة أنفسهم، بتعاون الـمواطنين المتطـوعـين ــ التويزة ــ هذا إذا كانت العقارات فلاحية، أما إذا كانت عقارات مبنية فإن شيخ الزاوية هو الذي يتولى جمع الإيجار أو من يقوم مقامه كالوكيل الـذي يقـوم بمهمة الجمع[1].

لقد كانت مدينة الجزائر تمثل النموذج بالنسبة للأقاليم الأخرى في مجال تسيير الأوقاف، حيث كانت هناك المؤسسة المسيرة للوقف التي كانت تسهر على إدارة الوقف ورعاية مصالحه تحت توجيهات المجلس العلمي، وكان الديوان يقوم بتعيين الموظفين في هذه المؤسسة الوقفية، وكان يسمى الموظف الرئيسي في كل مؤسسة وقفية "الشيخ الناظر" كما سمي أيضا بالمتولي، والوكيل، وهذا الأخير كان يعين من قبل الداي شخصيا، أو بإقرار منه [2].

وكانت المهام التي يتولاها الشيخ الناظر النظر في الوقف والإشـراف عليـه وتطبيق قرارات المجلس العلمي، ويساعده في ذلك مجموعة من الموظفين التابعين له وهم الوكلاء والأعوان، والشواش، ومن مهامه أيضا الحرص عل جمع المـداخيل

---

2 ـ المنازعات المتعلقة بالأوقاف،جعفر رابح ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية والسياسية، الجزء38 رقم 2،سنة 2000،ص136 .

1 ـ دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية في الفترة الحديثة ، ناصر الدين سعيدوني، طبعـة أولى 2001 دار الغرب الإسلامي، ص 214.

النقدية والعينية للمجلس، والتحكم في النفقات، ومراقبة الحسـابات الخاصـة للمؤسسة الوقفية، وجمع المحاصيل، وصرف المرتبات، وصيانة الوقف...الخ.

وكان الشيخ الناظر يلتزم بتقديم بيان تفصيلي عن كل الأعمال والإجراءات والخدمات الخيرية للمجلس العلمي، هذا بالإضافة إلى الوكلاء، والنظّار المشرفين على الأوقاف المجاورة لدار السلطان، مثل البليدة، القليعة، مليانة، دلس...الخ.

ثم نجد مجموعة كتاب الوكلاء الرئيسيين وهم أقل درجة من الـوكلاء والنظـار يلقبون عادة بالخوجات، مهمتهم ضبط الحسابات، وحفظ الأوراق، بالإضافة إلى العدول المكلفون بتسجيل العقود، والشواش المكلفـون بالخـدمات، وحراسـة الأوقاف وصيانتها[1].

كانت هذه باختصار كيفية تسيير أوقاف الجزائر في فتـرة أواخـر العهـد العثماني ويمكن أن نستخلص أهم ما تميزت به وهو:

- اعتبار الوقف شخص معنوي يسيّر من قبل مجموعة أشخاص.

- اعتبار نظام موظفي مؤسسة الوقف مشابه لنظام نـاظر الوقـف حاليـا، وإعطائه الأهمية بحيث كانوا يختارون مـن العـائلات العريقـة ذات الأصـل الأنـدلسي أو التركي.

- وجود جهاز رقابة على تسيير الأوقاف المتمثل في المجلس العلمي.

- وجود موظفين يتقاضون أجرا سنويا محددا، لكنه زهيدا مقارنة بما كان يقدم من عمل.

الفرع الثاني:فترة الاحتلال الفرنسي:

خلال هذه الفترة التي بسط فيها المستعمر نفوذه على البلاد، توقفـت فيـه حركة إصلاح نظام الأوقاف، بل تعرضت لكـثير مـن الضـغوط والعبـث،

---

2 ـ دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية في الفترة الحديثة ،ناصر الدين سعيدوني ، طبعـة أولى **2001** دار الغرب الإسلامي ، ص **214**.

والاستغلال والتصفية الكاملة، فازداد حالها سوءا وتدهورا، فقد عمد الاستعمار إلى التدخل المباشر في شؤون الوقف ومؤسساته تحت ستار إصلاح إدارتها، وتحديث أنظمتها ولكن هدفه الحقيقي من وراء ذلك هو الحد من الدور الإيجابي للوقف ومؤسساته خاصة في تنشيط الوعي الوطني، ودفع حركة مقاومة المستعمر، وخاصة أيضا لما علمت الإدراة الفرنسية ماذا استطاع الوقف أن يوفره من خدمات اجتماعية وثقافية وماذا يمكن أن يوفره من مداخيل معتبرة خاصة في مدينة الجزائر[1] .

لذا بدأت الإدارة الفرنسية في التفكير للوصول إلى خطة محكمة للتدخل والاستحواذ على هذه الأوقاف.

وعليه لجأت إلى إصدار مجموعة من القرارات والقوانين واتخاذ بعض الإجراءات للاستحواذ على أملاك الوقف نجد من بينها:

- مرسوم 08 سبتمبر 1830 م الذي يحدد ملكية الدولة، فنصّ على إدراج الأراضي الموقوفة على الأماكن المقدسة ضمن دومين الدولة.

- سنة 1830 م أصدر "كلوزال " قرارا سمح فيه بانتقال الأحباس إلى حوزة المعمرين خارقا بذلك أحكام الشريعة الإسلامية التي لا تجيز بيع الأحباس وانتقال ملكيتها.

- مرسوم 01 أكتوبر 1844 م في المادة الثالثة منه نصت على رفع الحصانة على الأحباس واعتبارها مندمجة في قانون المعاملات العقارية وتمت مصادرة الزوايا التي تزعمت حركة المقاومة ضد الاحتلال الفرنسي.

- سنة 1846م فرضت الإدارة الفرنسية بعض الإجراءات متعلقة بالتحقيق في سندات الملكية، وفرضت على كل جزائري أن يقدم سند إثبات الملكية

---

1 - دراسات في الملكية العقارية ، ناصر الدين سعيدوني ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، طبعة **1986** ، ص **29**

للأرض، أو عقار في خلال ثلاثة أشهر، بما في ذلك الأملاك الوقفية مما أدى إلى الاستيلاء عليها.

وكانت النتيجة بعد كلّ هذا، استيلاء السلطات الفرنسية على الأوقاف الجزائرية وإدراجها ضمن أملاك الدولة، وقامت بتعيين وكلاء لتسييرها، وقد أثبتت الوقائع أن هؤلاء الوكلاء كانوا غير أمناء، وأصبحت مداخيل الأوقاف تتناقص سنة بعد سنة وحاولت الإدارة الفرنسية أن تتدارك ذلك فألغت نظام الوكلاء وأحالت تسييرها على أملاك الدولة [1].

الفرع الثالث:فترة ما بعد الاستقلال إلى يومنا:

لقد عرفت الجزائر فراغا قانونيا عند الاستقلال، وخاصة في مجال تسيير الأوقاف نتيجة ما خلفه الاستدمار الفرنسي، فبقي الوقف بذلك عرضة لكل أنواع التجاوزات واستولي على كثير من الأملاك الوقفية من طرف خواص ومؤسسات، وكان السبب في ذلك تطبيق المرسوم التشريعي رقم 157/62 المؤرخ في 1962/12/31م الذي مدد سريان مفعول القوانين الفرنسية في الجزائر فيما عدا تلك التي تمس بالسيادة الوطنية، فأدمجت الأملاك الوقفية في كل أملاك الدولة وقد ترتب على ذلك آثارا سلبية على الوقف[2].

وقد حاولت الجزائر الإصلاح والتغيير من هذا الوضع، وذلك بإصدار مجموعة من القوانين والأنظمة المتعلقة بالأوقاف نتناولها في مرحلتين:

---

1 - الوقف وعلاقته بنظام الأموال في القانون الجزائري ،نادية ابراهيمي ،رسالة ماجستير فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر ،ص **23.**

2 - التسيير الإداري للأوقاف،محمد لمين بكراوي ،مجموعة محاضرات دورة إدارة الأوقاف الإسلامية الجزائرية،سنة**1999**،مطبوعات وزارة الشؤون الدينية، **ص4.**

أولا ـ من 1964 م إلى 1991 م:

أول تنظيم عرفه الوقف كان المرسوم الرئاسي رقـم 283/64 الصـادر في10 جمادى الأولى 1383 هـ الموافق لـ 17 سبتمبر 1964 م والمتضمن نظام الأمـلاك الحبسية[1]، وقد نظم هذا المرسوم تسيير الأملاك الحبسيةوكيفية حمايتها، حيـث جاء في المادة الأولى منه بأن الأوقاف العامة لا يجوز التصرف فيها، ولا تفويتها، ولا تجرى عليها المعاملات التجارية،والأوقاف الخاصة المحبسة على الذرية.

وفي المادة الثانية منه اعتبرت كل الأماكن التي تؤدى فيهـا شـعائر الـدين وملحقاتا والتابعة لها، والمحبسة عليها هي أوقاف عامة.

ونصت المادة السابعة منه على أن تتـولى وزارة الأوقـاف إدارة الأوقـاف العمومية مع إمكانية تفويض التسيير للإدارات المحلية التابعة للوزارة.

ونصت المادة التاسعة منه على أنه ابتداء ا من نشر هذا المرسوم على كافـة الجمعيات و المسيرين للأوقاف أن يلتزموا بمقتضى المرسوم بتقديم كـل الوثـائق والمستندات وكذا ما لديهم من مبالغ مالية للوزارة ، ومنذ ذلك التاريخ أصبحت الأوقاف تسّير من قبل وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، غير أن هذا المرسوم جمد فور صدوره ولم يدخل حيز التنفيذ[2].

وبعدها صدر الأمر 73/71 المؤرخ في 20 رمضان 1391 هـ الموافق لـ 08 نوفمبر 1971م المتعلق بالثورة الزراعية [3]، وذلك بنصه على تبعية العديـد مـن الأملاك الوقفية للصندوق الوطني للثورة الزراعية، وهذا ما أكدته المواد من 4 3

---

1 الجريدة الرسمية عدد **77.**

2 ـ مكانة الوقف في القانون العقـاري،الغوتي بـن ملحة،المجلـة الجزائريـة للعلـوم القانونيـة و الاقتصـادية السياسية،الجزء38 رقم**2** ،سنة**2000**، ص**147.**

3 ـ الجريدة الرسمية عدد **37.**

إلى 38 من هذا الأمر، خارقا المشرع الجزائري بذلك كـل أحكـام الشـريعة الإسلامية لاسيما منها المتعلقة بعدم جواز ملكية الأملاك الوقفية [1].

واستمر الوضع على ما هو عليه ،إلى غايـة صـدور قانـون الأسـرة بتـاريخ09 جوان 1984 ورغم تخصيص فصله الثالث لتحديد مفهوم الوقف و القواعد العامة المتعلقة به إلا أنه لم يكن كافيا لضمان الحماية القانونية والفعلية للأوقاف.

إلا أن الوجود القانوني للأوقاف تجسد بموجـب الدسـتور 1989/02/23م الذي أقر حمايتها بنص المادة 49 وأحال تنظيمها وتسيرها على قانون خاص طبقا للمادة 52 من دستور 1996 [2]، كما تجسدت أيضا هذه الحماية بصدور قـانون التوجيه العقاري رقم 25/90 الذي جعل الأوقاف صنفا من الأصناف العقاريـة القانونية الثلاثة في الجزائر.

وتطبيقا لذلك بادرت وزارة الشؤون الدينية والأوقاف بإعداد قانون الوقف 10/91 المؤرخ في 27أبريل 1991م.

ثانيا ـ من1991 إلى يومنا هذا:

صدر القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف والمؤرخ في 12 شـوال 1411هـ ـ الموافق لـ 27 أبريل 1991م وقد تضمن سبعة فصول.

تضمن الفصل الأول منه أحكاما عامة شملـت القواعـد العامـة لتسـيير الأوقـاف مع ضرورة الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصـوص

---

[1] ـ ولا يعد قانون الثورة الزراعية الوحيد الذي خرق أحكام الشريعة الإسلامية فيما يخص الأوقاف وإنما كذلك القانون **26/77**المتضمن إنشاء الاحتياطات العقارية للبلديات، وقد ساهم هذا القانون في ضم الأملاك الوقفية إلى الاحتياطات العقارية، وتم إنشاء المؤسسات عليها ،و كذا القانون **01/81**المتضمن التنازل عن أملاك الدولة الذي ساهم في تقليص البنايات ذات الاستعمال السكني أو الحرفي أو التجاري التابعة للأوقاف العامة ولم يستثن الأملاك الوقفية من عملية البيع.

2 ـ الجريدة الرسمية عدد **76.**

عليه في هذا القانون، وقد ذكرت المادة الثامنة منه أن الأوقاف بجميـع أنواعهـا على سبيل العموم لا الخصوص.

أما الفصل الثاني فقد تضمن الأركان والشروط والمحل والصيغة والموقـوف عليه .

وتضمن الفصل الثالث والرابع اشتراطات الواقف وما يجوز التصرف فيه ومـا لا يجوز التصرف فيه ،وتضمن الفصل الخامس مبطلات الوقف في حالـة مخالفـة الأحكام كأن تكون متعارضة مع أحكام الشريعة الإسلامية.

أما الفصل السادس فقد تضمن ناظر الوقف الذي تحدد شروطه و مهامه عن طريق التنظيم.

وفي الفصل الأخير فقد تضمن الأحكام الختامية من حيث الإثبات وأيلولـة الأملاك الموقوفة، وإجراءات القيد والشهر وفق نظام الشهر العقاري، كما نص على استرجاع الأملاك الوقفية المؤممة التي تسوى وضعية مستفيديها وفقا للمادة 38 من هذا القانون، وكذا المنشور الوزاري المؤرخ في1991 م المتضمن كيفيـة تسوية وضعية المستفيدين من الأراضي الوقفية.

ولكي يطبق هذا القانون في مجال تسيير وإدارة الأملاك الوقفيـة وتنميتـها واستغلالها صـدر المرسـوم التنفيذي 98/ 391 المؤرخ في 01ديسـمبر1998 م والمحدد لشـروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمـايتـها وكيفيات ذلـك وتضمن هذا المـرسـوم التنفيذي ناظـر الوقـف وشروطه وكيفيـة تعيينـه وكذا مهامه، وصلاحياته.

وقد ارتبطت إدارة الأملاك الوقفية بمجموعة من الأجهزة، نظرا لكونها مكلفة بتسيير الأوقاف، سواء على المستـوى الوطني أو المحلي، وهي مديرية الأوقاف، لجنة الأوقـاف، نـظارة الشؤون الدينية والأوقاف ووكيل الأوقاف، نتناولهـا بالتفصيل في مبحث لاحق وما علاقتها بالولاية على الوقف.

وبعد ذلك فقد تم تعديل قانون الأوقاف هذا بموجـب القـانون 07/01 المؤرخ في 28 صفر1422 هـ الموافق لـ 22 مايو 2001 م والقانون10/02 المؤرخ في10 شوال 1423 هـ الموافق لـ 14ديسمبر 2002م [1]، المعـدلين والمـتممين القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف.

وقد جاء هذين التعديلين بتعديلات هامة خاصة فيما يتعلق باستثمار الأوقاف وتنميتها و هذا ما صرح به معالي وزير الشؤون الدينة و الأوقاف في حوار له في إطار مشروع تعديل قانون الأوقاف ،حيث قال : "فعلا لقد فتح ملف الأوقاف مؤخرا من جانب نصوصه التشريعية لأننا عندما فكرنا في اسـتثمار الأمـلاك الوقفية و تنميتها وجدنا أن قانون الأوقاف الصادر سنة 1991 م لا يسـتجيب لذلك حيث أن هذا القانون لا ينص على عملية الاستثمار و إنما اكتفى بـالنص على تأسيس الوقف فقط..."[2]، كما أنّ التعديل الأخير المذكور أعـلاه قـد اكتفى بتنظيم الأوقاف العامة دون الخاصة، وترك هذه الأخيرة خاضعة للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها[3].

من خلال هذه التشريعات السابقة نلاحظ أن المشرع الجزائري اهتم بشكل كبير بالجانب التشريعي لنظام الوقف، واعتبرت هذه المرحلة إيجابية لأنا عززت من وجود الأملاك الوقفية وخصصت أحكاما لتنظيمها وتسييرها.

---

1 ـ الجريدة الرسمية عدد **83**

[2]ـ مجلة العصر العدد **01** أبريل **2001** أجرى الحوار التهامي جوري.

3ـ المادة الأولى من القانون **10/02** المعدل و المتمم للقانون**91-10**المتضمن قانون الأوقاف ج ر **83**

المبحث الثاني

الأجهزة المكلّفة بالولاية على الأملاك الوقفية .

لقد أقرّ المشرع الجزائري ومن قبله الشريعة الإسلامية نظام الولايـة علـى الأملاك الوقفية حفاظا على هذه الأموال، ورعايتها، حتى تؤدي الهدف المقصود منها.

وتختلف الأساليب التي انتهجتها تشريعات الدول المختلفة لتطبيق هذا النظام على أملاكها الوقفية، حيث نجد من اعتمد أسلوب الإدارة المستقلة مـن قبـل شخص فرد وهناك من اعتمد أسلوب الإدارة من قبل الحكومة أو الوزارة، وهناك أيضا من اعتمد أسلوب الإدارة من قبل شخص فرد تحت إشراف القضـاء، أو سلطة حكومية أخرى[1].

وقد اعتمد المشرع الجزائري أسلوب إدارة الأوقاف من قبل شـخص فـرد يسمى ناظر الملك الوقفي، يتولى هـذا الأخـير التسـيير المباشـر للأمـلاك الوقفية،بالإضافة إلى أخذه بفكرة التسيير المركزي وذلك بإحداثه مجموعة مـن الأجهزة سواء على المستوى المركزي أو المحلي تتولى هي أيضـا مهمـة تسـيير الأملاك الوقفية.

وعليه سأتناول هذا المبحث في مطلبين ، أتطرق في المطلب الأول إلى جهاز التسيير المباشر (ناظر الملك الوقفي) ، وأتطرق في المطلب الثـاني إلى أجهـزة التسيير المتعلقة بالولاية على الأملاك الوقفية.

[1] ـ الوقف الإسلامي تطوره ،إدارته و تنميته ،منذر قحف ، طبعة **2000** دار الفكر المعاصر ، ص **285.**

المطـلـب الأول
جهاز التسيير المباشر نـاظـر الملك الـوقـفـي

يطلق على من تثبت له الولاية على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري اسـم "ناظر الملك الوقفي "[1] وهذا طبقا للمادة 12 من المرسـوم التنفيـذي 98/ 381 المحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية، وتسييرها وحمايتها، وكيفيات ذلك بقولها:

" **تسند رعاية التسيير المباشر للملك الوقفي إلى ناظر الملك الوقفي** ...."

وعليه سأتناول في هذا المطلب تعريف ناظر الملك الوقفي، أساسه القـانوني وكيفية تعيينه.

الفرع الأول: تعريف ناظر الملك الوقفي.

1 ـ **لغة**: الحافظ يقال لحافظ الزرع والنخل، ناظور[2].

2 ـ **اصطلاحا**: الناظر من تولى أمر الوقف وقام بالإشراف عليه،ويسمّي بعض الفقهاء الناظر بقّيم الوقف أو متولي، ولكن تسميته بالناظر هي التسمية المذكورة في أغلب كتب الفقه[3].

وبالرغم من اهتمام الفقهاء بموضوع ناظر الوقف وإسهابم في الحديث عـن أحكام تعيينه، ومهامه، وكيفية مساءلته، وعزله، إلا أننا نجد القلّة منهم من حاول تعريفه، ومن ذلك نجد:

أ ـ"ناظر الوقف هو الذي يتولى رعايته وإصـلاحه وصـرف غلـتـه على مستحقيه "[1].

---

[1] ـ يفرق بعض العلماء بين الناظر و القيم والمتولي ، فيراد بالقيم أو المتولي من له الإدارة الفعلية لشؤون الوقف أما الناظر فيراد به المشرف على أعمال القيم أو المتولي و ليس له التدخل في الإدارة الفعلية، راجع في ذلك ، عبد الجليل القرنشاوي دراسات في الشريعة الإسلامية، منشورات جامعة قار يونس ، طبعة **1995** ، ص **381.**

2 ـ لسان العرب،ابن منظور، مادة نظر **5/317.**

[3] ـ دور القضاء الشرعي في ضبط تصرفات النظار، نور حسن عبد الحليم قاروت،المؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكـة العربية السعودية (الصيغ التنموية و الرؤى المستقبلية)(الرؤى الإصلاحية لمشكلات الوقف) **2006** ص**10**

ب ـ "الناظر هو المدير أو المتولي أو القيم الذي يقوم بالإدارة والإشـراف علـى جميع شؤون الوقف من حفظ وعناية واستثمار، ثم جمع الريع وتوزيعـه علـى مستحقيه وما يتطلبه ذلك من عمليات إدارية مختلفة "[2].

ج ـ" يقصد بالولي من تثبت له القدرة على وضع يده علـى الموقـوف وإدارة شؤونه من استغلال وعمارة وصرف الريع على المستحقين وهو المصطلح علـى تسميته بناظر الوقف[3]".

ما يمكن ملاحظته من خلال هذه التعاريف أنّها لا تحدد مفهوم ناظر الوقف وإنّما هي مجرد تعداد للمهام والصلاحيات المنوطة بـه وأغفلوا بذلك تحديد طبيعته القانونية وخصائصه.

3 ـ **قانونا**: وبالنسبة للمشرع الجزائري فهو أيضا لم يعط تعريفا لناظر الوقف، وإنما اكتفى بذكر المهام، والصلاحيات المنوطة به، وكذا شروطه، وكيفية تعيينه، وفي اعتقادنا أنّ المشرع ترك هذه المهمة للفقه.

وحسب المادة 33 من المرسوم السابق ذكره فناظر الوقف يتولى إدارة الأملاك الوقفية، وفي الحقيقة أنّ هذا الناظر تتعدى مهامه إدارة الوقف، فهو يقوم أيضـا بعمارة الوقف واستغلاله، وتنميته، كما سنرى لاحقا.

الفرع الثاني : الأساس القانوني لناظر الوقف .

قبل أن يستمد ناظر الوقف مشروعيته من القانون فهو في الأساس مستمد من القرآن والسّنة، نظرا لما له من دور مهم في المحافظة على أعيان الوقف، وحمايتها لقضاء المنفعة المرجوة منها.

---

1 ـ مدونة الفقه المالكي ،صادق عبد الرحمن الغرياني ،مؤسسة الريان للطباعة والنشر، طبعة **2002**، ص **501**

2 ـ دور القضاء الشرعي في ضبط تصرفات النظار، نور حسن عبد الحليم قاروت،المؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكة العربية السعودية (الصيغ التنموية و الرؤى المستقبلية)(الرؤى الإصلاحية لمشكلات الوقف) المرجع السـابق ، **ص 01**

3 ـ أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية ،أحمد فراج حسنين ، الدار الجامعية ،**1989ص 241**

فيقول تعالى: "ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة و لا حام "[1]. فترك المال سائبا في الإسلام ممنوع [2].

وكذلك لحديث الرسول صلى الله عليه وسلّم عن الصدقة الجارية،والوقف إذا ترك من غير حفظ ما تحقق فيه مفهوم الصدقة الجارية المتجددة المنافع،كما نهى عن إضاعة المال و ذلك في قوله صلى الله عليه وسلّم : "إن الله كره لكم ثلاثا: قيل وقال وإضاعة المال، وكثرة السؤال"[3] لأن ترك الوقف بلا ناظر إضاعة له .

بالإضافة إلى ذلك فقد أجمع الفقهاء على أنّ الوقف لابد له من يد ترعاه، وتتولى شؤونه، وتعمل على إبقائه صالحا، وناميا، كما أكدوا على وجوب تقريره.

أما بالنسبة للأساس القانوني لناظر الوقف في التشريع الجزائري فنستخلصه فيما يلي:

1 ـ يجد ناظر الوقف أساسه القانوني بداية من خلال القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف لاسيما الفصل السادس منه تحت عنوان ناظر الوقف، ويتضمن مادتين فأسندت مهمة إدارة الأملاك الوقفية لناظر الوقف بموجب المادة 33 منه، والمادة 34 نصت على نص تنظيمي يحدد شروط تعيين ناظر الوقف وحقوقه وحدود تصرفاته، هذا النص التنظيمي هو المرسوم التنفيذي 381/98 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك والمذكور

---

1 ـ سورة المائدة ، الآية **103**.

2 ـ محمد بن عبد العزيز بن عبد الله ، الوقف في الفكر الإسلامي، ج **1**،طبعة**1996**،مطبعة فضالة المغرب، ص**279**

3 ـ أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الزكاة **131/2** و مسلم في كتاب الأقضية ـ باب النهي عن كثرة السؤال من غير حاجة الحديث رقم (**1715**).

أعلاه، وقد حـدد هذا المرسوم الأحكام الخاصة بناظـر في المواد مـن 12 إلى 21.

2 ـ يعتبر الوقف ذا شخصية اعتبارية له وجوده الشرعي والقانوني الذي يبـيح التعامل مع الناس مباشرة [1]، وقد أكد المشرع الجزائـري ذلـك في قانـون الـوقـف 10/91 بمـوجب المـادة الـخامسة منه، والـتي تنـص عـلى ما يلي: " الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعـيين ولا الاعتبـاريين، ويتمتـع بالشخصية المعنوية، وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها".

وعليه فإن الشخصية المعنوية للوقف تؤسس لفكرة ناظر الوقـف، فالشـخص المعنوي يحتاج لمن يمثله قانونا هو ناظر الوقف الذي يتولى شؤون الوقف وحفظه ورعايته وحمايته وتنميته وإيصال الحقوق إلى مستحقيه والدفاع عنه أمام المحاكم.

3 ـ انطلاقا من أهم خصوصية يتميز با الوقف وهي خاصية الاستمرار، والتأبيد حسب المادة الثالثة من قانون الأوقاف، ومادام أنّ الوقف ينبغي أن يكون كذلك فإنّ قيام الناظر بمهمة الحفظ والرعاية والصيانة سيؤدي بالنتيجـة إلى الحفـاظ عـلى هذه الخصوصية حتى يستمر الوقـف في تقديم خدمات وفي توليد الدخل في المستقبل[2].

الفرع الثالث:تعيين ناظر الملك الوقفي .

بالرجوع إلى نص المادة من 16 من المرسوم التنفيذي 381/98 المذكور سابقا، فإنه يتم تعيين ناظر الملك الوقفي من طرف الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف بموجب قرار، بعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف ، وذلك من بين:

---

1 ـ الشخصية الاعتبارية للوقف ، موسى البو سعيدي ، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية ، سلطنة عمان الطبعة الأولى سنة **2002** م ،ص **4**

2 ـ الوسائل الحديثة للتمويل والاستثمار ،أنس الزرقا ، ندوة إدارة وتثمير ممتلكات الأوقاف ، البنـك الإسـلامي للتنمية ، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب ، جدة **1994** ، ص **287.**

1 ـ الواقف أو من نص عليه عقد الوقف،
2 ـ الموقوف عليهم،أو من يختارونه، إذا كانوا معينين محصورين راشدين،
3 ـ ولي الموقوف عليهم، إذا كانوا معينين محصورين غير راشدين،
4 ـ من لم يطلب النظارة لنفسه، من أهل الخير و الصلاح، إذا كان الموقـوف عليه غير معين، أو معين غير محصور وغير راشد ولا ولي له".

وعليه، ويتم تعيين ناظر الملك الوقفي أو نظار لعدة أملاك وقفية إذا كانـت هذه الأخيرة كثيرة بموجب قرار من وزير الشؤون الدينيـة والأوقـاف، بعـد استطلاع رأي لجنة الأوقاف.

كما يقوم الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف باستخلاف ناظر للملك الوقفي أو بمن يقترح توكيله إذا تعذر على ناظر الوقف ممارسة مهامه بصفة دائمة أو مؤقتة، حتى تتوافر إمكانية استئناف ممارسة مهامه[1].

بالإضافة إلى ذلك فعلى الوزير المكلف بالشؤون الدينية عند تعيينـه نـاظر للملك الوقفي أن يتم اختياره من بين الأشخاص الذين حددتم المادة 16 مـن نفس المرسوم و المذكورة أعلاه وهم من بين الواقف أو من نـص عليـه عقـد الوقف، الموقوف عليهم أو من يختارونه إذا كانوا معينين محصورين راشدين، و لي الموقوف عليهم إذا كانوا معينين محصورين غير راشدين، وأخيرا من لم يطلـب النظارة لنفسه من أهـ ـل الخيروالصلاح إذا كان الموقوف عليه غير معـين أو معين غير محصور و غير راشد ولا ولي له.

نستخلص من نص هذه المادة بعض الملاحظات:

أ ـ إن المشرع قد حسم كل النقاط التي كانت محل خلاف فقهـي[2] ، إذ أنـه حصر وعدّد أصحاب الولاية على الوقف وكان مستوفيا لكل الحالات.

---

1 ـ راجع المادة **15** من المرسوم التنفيذي **98 / 381**، ج ر **90** .

1 ـ أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية،أحمد الكبيسي ،مطبعة الإرشاد،بغداد **1977**ص **127-145**.

ب ـ إنّ الترتيب الذي جاء به هل هو إلزامي أم لا ،حيث أنه يفهم من عبارة " من بين" الواردة في نص المادة أنه ترتيب غير إلزامي ، لكن إذا تمعنا في النص جيدا نجد أنه لا يمكن أن ننتقل من فئة إلا إذا وجد مانع في الأولى وبالتالي فهو ترتيب إلزامي.

ج ـ إنّ المشرع الجزائري قد منح الحق في الولاية للواقف وهو بذلك قد خالف المذهب المالكي الذي يقول أن الولاية لا تثبت للواقف لأن ذلك يتعارض مع الحيازة[1].

المطلب الثاني

أجهزة التسيير الأخرى وعلاقتها بناظر الملك الوقفي.

هذه الأجهزة تتولى هي كذلك إدارة و تسيير الأوقاف، وذلك على المستوى المركزي و المحلي ، وقد أطلق عليها المشرع الجزائري اسم " أجهزة التسيير "[2].

وقبل التطرق إلى هذه الأجهزة ، أريد أن أشير إلى إقرار المشرع الجزائري بحق الدولة بسلطاتها الثلاث للتدخل في الأوقاف بشكل عام، وهذا وفقا لنص المادة الخامسة من قانون الأوقاف بقولها:" الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين، ويتمتع بالشخصية المعنوية ، وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها ".

وعليه ، فالدولة بسلطاتها الثلاث هي التي ترعاه وتتولى شؤونه من وضع القوانين والأطر اللازمة لتسييره، والمحافظة عليه،والقيام على تنفيذ ذلك، وفض المشكلات التي قد تعترض سبيل ذلك في التنفيذ.

---

[2] ـ الشرح الكبير على مختصر خليل ،الدردير (الشيخ احمد بن محمد العدوي)القاهرة ، ج **2** ص **262**

3 ـ المواد **9،10،11** من المرسوم التنفيذي رقم **381/98** ،نفس الرجع السابق.

فضلا عن ذلك، فإنه يخول الحق أيضا للسلطة المكلفة بالأوقاف ممثلة في وزير الشؤون الدينية والأوقاف للتدخل في الأوقاف العامة وتسييرها وحمايتها، وهذا ما تؤكده نص المادة 46من قانون الأوقاف والتي تنص على أن السـلطة المكلفـة بالأوقاف هي الجهة المؤهلة لقبول الأوقاف، وتسهر على تسـييرها وحمايتـها، بالإضافة إلى نصوص أخرى من نفس القانون والتي خولـت للسـلطة المكلفـة بالأوقاف القيام بأعمال خاصة تدخل ضمن الجانب التنفيذي للوقف، لاسـيما المادة 08مكرر والمادة26 مكرر9 و مكرر 11 من التعديل 07/01 المعدل و المـتمم لقانون الأوقاف.

أما بالنسبة لأجهزة التسيير فهي توجد على مستويين، المركـزي والمحلـي، نتناولها كالآتي:

الفرع الأول:أجهزة التسيير.

وتشمل الأجهزة التالية:

أولا / على المستوى المركزي

1 ـ لجنة الأوقاف: أحدثت هذه الجنة بموجب القرار الوزاري رقم 29 المؤرخ في 21فيفري 1999 م المتضـمن إنشـاء لجنـة الأوقـاف وتحديـد مهامهـا وصلاحيـ ـاتـها ،وبمقتضى المادة التاسعة مـن المرسـوم التنفيـذي 381/98 المذكور أعلاه، تنشأ هذه اللجنة لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف وتتولى إدارة وتسيير الأملاك الوقفية وحمايتها على الصعيد الوطني[1]، ومقرهـا في الإدارة المركزية لوزارة الشـؤون الدينية والأوقاف [2].

[1] ـ المادة الأولى من القرار الوزاري المشترك رقم **29** المؤرخ في **1999/02/21** المتضمن إنشاء لجنة الأوقـاف و تحديد مهامها وصلاحياتا.

[2] ـ المادة **03**من القرار الوزاري المشترك ،رقم **29** المؤرخ في **1999/02/21** المتضمن إنشاء لجنة الأوقاف و تحديد مهامها وصلاحياتا.

تتشكل هذه اللجنة من إطارات الإدارة المركزية لوزارة الشؤون الدينية وممثلين لقطاعات أخرى [1]، حيث تتولى هذه اللجنة إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها، كما تتولى على الخصوص دراسة حالات تسوية وضعية الأملاك الوقفية وإعداد محاضر نمطية لكل حالة، وتعتمد الوثائق النمطية لعمل وكلاء الأوقاف ونظار الأملاك الوقفية، كما تدرس حالات تعيين وعزل هؤلاء النظار واعتمادهم واستخلافهم،وفي مجال استثمار الأملاك الوقفية فهي تتولى دراسة وإعداد الوثائق النمطية المتعلقة بإيجار الأملاك الوقفية وإعداد دفتر الشروط النموذجي له، وحالات تجديد عقود الإيجار،كما تقترح بعد الدراسة أولويات الإنفاق العادي لريع الأوقاف والإنفاق الاستعجالي[2].

وعليه فوفقا لهذه المهام نلاحظ أن هذه اللجنة تكرس فكرة المركزية في إدارة الأملاك الوقفية.

2 ـ **مديرية الأوقاف بوزارة الشؤون الدينية و الأوقاف**:أنشئت هذه المديرية بموجب المادة 03 من المرسوم التنفيذي 146/2000 المؤرخ في 28/06/2000 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف [3].

تتضمن هذه المديرية مديريتين فرعيتين هما المديرية الفرعية للبحث عن الأملاك الوقفية والمنازعات والمديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية [4].

ترتبط مهام مديرية الأوقاف على المستوى المركزي بإدارة الأملاك الوقفية وتسييرها ومتابعة نشاط المكلفين بالأملاك الوقفية على المستوى المحلي.

---

[1] ـ المادة **02**من القرار الوزاري المشترك، المرجع السابق.

2 ـ المادة **04**من القرار الوزاري المشترك، المرجع السابق.

3 ـ ج ر عدد 48.

4 ـ المادة 03 من المرسوم التنفيذي 146/2000 ،ج ر 48.

وإذا بحثنا في تكوين كل مديرية فرعية، نجد أن كل منها تتكون من مجموعـة من المكاتب عادة ما يكون موظفوها أقل من المستوى المطلوب بالنظر إلى المهام الموكلة إلى كل منها.

كما أننا نجد في كل مكتب عدد الموظفين قليل مقارنة مع حجم المهام الموكلة علما أن الأوقاف في الجزائر عانت مدة طويلة من الإهمال و الضياع [1].

كما نشير إلى أنه وطبقا للمادة 05 من القرار الوزاري المشترك فإن المديريـة الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية تتولى مهام السكريتاريا لهذه اللجنة ، علما انـه من المفروض أن تكون هذه اللجنة أكثر استقلالية، وأكثر تخصصا، لأنها المعنيـة باستثمار الأملاك الوقفية حتى لا تندثر بل و إنها إن قامت بوظيفتها المعتادة لدى مختلف إدارات الأوقاف في العالم الإسلامي لاعتبرناهـا العصـب الحسـاس في مديـرية الأوقاف عامة.

ونخلص مما تقدم أنه،تعتبر لجنة الأوقاف المسؤول الأول عن الأملاك الوقفيـة على المستوى المركزي، وتكون الإدارة على المستوى المحلي إلى نظارة الشـؤون الدينية بالولاية، ووكلاء الأوقاف.

ثانيا/ على المستوى المحلي.

1 ـ مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف بالولاية :وهي هيئة محليـة أنشـئت بموجب المرسوم التنفيذي 200/2000 المؤرخ في 2000/07/26 الذي يحدد قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها[2].

---

[1] ـ التجربة الجزائرية في إدارة الأوقاف : التاريخ و الحاضر و المستقبل،فارس مسدور، كمال منصوري ،بحث غير منشور، ص 14.

2 ـ المرسوم التنفيذي **200/2000** الجريدة الرسمية عدد**47**

وطبقا للمادة 10 من المرسوم التنفيذي ، فإن هذه النظارة تعمل في حـدود اختصاصها الإقليمي على تسيير الأملاك الوقفية و حمايتـها و البحـث عنـها وجردها وتوثيقها إداريا.

وتضم هذه النظارة مصلحة الإرشاد والشعائر والأوقاف[1] الـذي يتفـرع إلى مكتب الإرشاد والتوجيه الديني ومكتب الشعائر الدينية والأوقاف.

من خلال هذا التقسيم، نلاحظ أن مكتب الأوقاف في الولاية ليس مكتبـا مخصصا قائما بذاته، وبالتالي فإن قدرته على تحمل الأعبـاء الوقفيـة بمختلـف أشكالها على مستوى الولاية سيكون أقل قدرة بالمقارنة إذا ما كان هذا المكتب مخصصا للأوقاف فقط.

2 ـ **وكيل الأوقاف**: لقد أحدث منصب وكيل الأوقاف على صـعيد كـل مقاطعة وتحت إشراف ناظر الشؤون الدينية وذلك بموجب المادة 11من المرسوم التنفيذي 381/98، حيث يقوم هذا الوكيل في حدود اختصاصه بمراقبة موقـع الملك الوقفي ومتابعة أعمال نظار الأملاك الوقفية ويراقبها وهذا وفقا للمادة25 من المرسوم التنفيذي 114/91 المؤرخ في27أبريـل 1991 المتضـمن القـانون الأساسي الخاص بعمال قطاع لشؤون الدينية [2].

الفرع الثاني: العلاقة بين أجهزة التسيير وناظر الملك الوقفي

بناء على ما تقدم، يمكننا أن نستخلص أنّ نظام الولاية الأملاك الوقفية بالجزائر يعتمد على فكرة التسيير المركزي من خلال لجنة الأوقاف، ومديرية الأوقاف التي تتولى تسيير الأملاك الوقفية، وحمايتها على المستوى المركزي، بالإضافة إلى نظام التسيير اللامركزي، من خلال مديرية الشؤون الدينية والأوقاف على مسـتوى

---

1 ـ المادة **05** من المرسوم التنفيذي **200/2000** ، المرجع السابق.

2 ـ القانون114/91 المتضمن القانون الأساسي الخاص بعمال قطاع الشؤون الدينية،ج ر **20.**

الولاية مهمتها تسيير وإدارة وجرد كل الأملاك الوقفية في حـدود اختصاصـها الإقليمي وتنصيب وكيل الأوقاف على صعيد كل مقاطعة يتولى مراقبـة الملـك الوقفي ومتابعة كل أعمال نظارة الأملاك الوقفية ومراقبتها.

ولكننا نستخلص من جهة أخرى أنّ هذه الأجهزة لا تسّير الأملاك الوقفيـة بصفة مباشرة، لأنّ التسيير المباشر للملك الوقفي هو من اختصاص ناظر الوقف لوحده وهذا بصريح المادة 12 من المرسوم التنفيذي 381/98 المذكور سابقا .
فمهام ناظر الملك الوقفي وإن تداخلت مع مهـام هذه الأجهزة إلا أن مهامـه أوسع وأشمل كما سنرى لاحقا، فهو يقوم بمهام الإدارة الفعلية، وهذا ما أكـده مجلس الدولة في قضية له بين ناظر الوقف وبلدية شلغوم العيد بتطبيقه المـادة 33 من قانون10/91 المتعلق بالأوقاف والذي قضى بأن المبالغ المحكوم با كتعـويض عن الأرض المحبسة المدرجة في الاحتياطات العقارية توضع تحت تصرف نـاظر الوقف لشراء عقار آخر وفقا لموضوع عقد الحبس[1].
حيث تنص المادة 09 من المرسوم التنفيذي على أنه تتولى لجنـة الأوقـاف إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وهذا في إطار القرار الوزاري رقم9 2 المتضمن إنشاء لجنة للأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتا لاسيما المادة الأولى منـه الـتي تنص على أنا تتولى مهام الإشراف العملي والتوجيه والإدارة للأملاك الوقفيـة وتسييرها وحمايتها وتنظيم ذلك.

وتنص المادة 10من نفس المرسوم على أنه تتولى نظارة الشـؤون الدينيـة في الولاية تسيير الأملاك الوقفية والبحث عنها وجردها وتوثيقها إداريا طبقا للتنظيم المعمول به وتلعب النظارة دورا أساسيا في مجـال إدارة الأوقـاف وحمايتـها

[1] ـ قرار رقم **016765** بتاريخ **2005/07/12** ،الصادر عن مجلس الدولة الغرفة الرابعة،مجلة **07** ص **145.**

وتشجيع استثمارها وهذا في إطار المخطط الذي تعده وزارة الشـؤون الدينيـة والأوقاف بالتنسيق مع سلطات الولاية [1].

كما يتولى وكيل الأوقاف مراقبة الأملاك الوقفية والسهر علـى صـيانتها ويمسك دفاتر الجرد والحسابات، ويتابع أعمال نظار الأملاك الوقفية ويراقبها على صعيد مقاطعته وتحت إشراف ناظر الشؤون الدينية و الأوقاف [2].

وعليه ووفقا لما ذكر أعلاه، يمكن تحديد المستويات التنظيمية لجهاز الولاية علـى الأملاك الوقفية وفقا للمخطط التالي[3]:

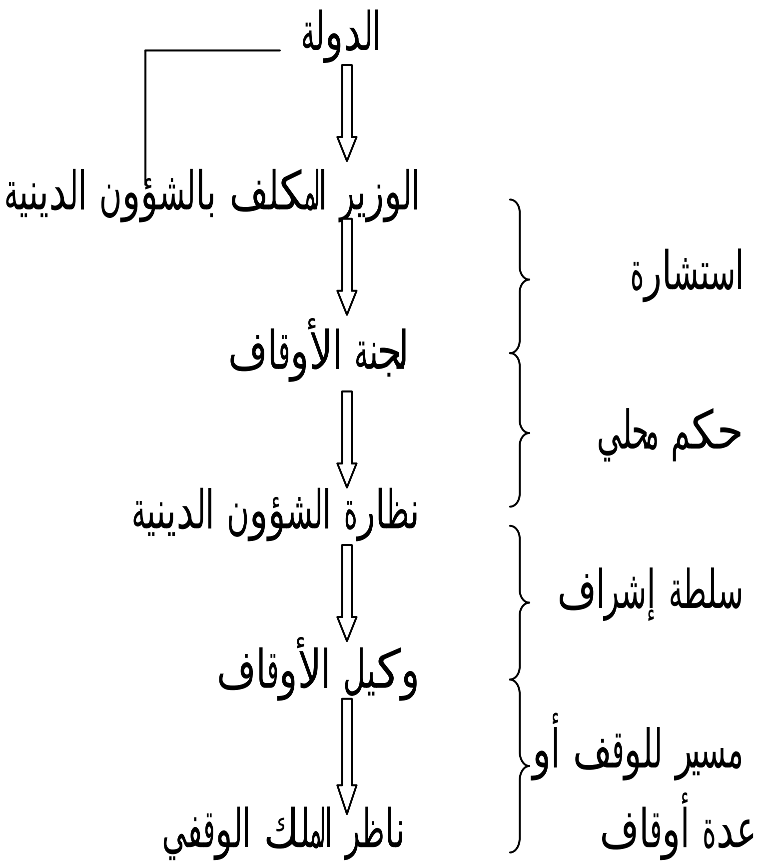
---

1 ـ التسيير الإداري للأوقاف،محمد لمين بكراوي مجموعة محاضرات دورة إدارة الأوقاف الإسلامية في الجزائر 1999 ، مطبوعات وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف ،**ص15**

2ـ المادة 25 من المرسوم التنفيذي **114/91**المتضمن القانون الأساسي الخاص بعمال قطاع الشؤون الدينية والأوقاف

ج ر **20**

3 ـ عيسى يحى، مبادئ إدارة الوقف في الجزائر ، مجموعة محاضرات دورة إدارة الأوقاف الإسلامية في الجزائر **1999** ، مطبوعات وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف ، **ص 27.**



فمن خلال هذا المخطط نستنتج أن العلاقة بين ناظر الملك الوقفي وأجهزة التسيير الأخرى في التشريع الجزائري هي علاقة تخضع لمبدأ توزيع المهـام مـن جهـة ولمبدأ سلطة الإشراف والرقابة من جهة أخرى.

فالمشرع الجزائري وزّع مهمة تسيير الأملاك الوقفية وإدارتا بين الناظر وهذه الأجهزة تطبيقا لنظام اللامركزية الذي يفرض وجود لجنة الأوقاف كأعلى هيئة مسؤولة عن الأملاك الوقفية على المستوى المركزي ،هذه اللجنة هي الهيئة المشرفة على مراقبة المسير المباشر للملك الوقفي ألا وهو ناظر الملك الوقفي ، تكون هذه المراقبة من طرف وكلاء الأوقاف على صعيد مقاطعته وتحت إشـراف نـاظر الشؤون الدينية موقع الملك الوقفي .

وهنا نلاحظ أن المشرع الجزائري قد جمع بين أسلوبين في إدارته للأوقاف ألا وهما أسلوب النظارة من قبل هيئة حكومية[1] وأسلوب النظارة من قبل ناظر فرد مستقل،هذا الأسلوب لا يسعنا القول عنه سوى أنه أسلوب وسط ،بعيدا عن السلطة الحكومية التي تخضع إدارة الأموال لأساليب التفتيش والرقابة والسلطوية المطبقة على فروع الحكومة الأخرى ،وبعيدا عن الإدارة المستقلة من قبل ناظر الملك الوقفي وهو الأسلوب الذي درجت عليه الأوقاف في العصور الإسلامية القديمة والذي أدى إلى ضياع كثير من الأموال نتيجة للتصرفات غير الحكيمة أو غير الأمينة للنظار.

ولعلّ السبب الذي جعل المشرع الجزائري يأخذ بهذا الأسلوب كان نتيجة تكاثر الأوقاف في الجزائر والخوف من ضياعها بين أيدي غير أمينة ليستغلوها دون رقابة أو إشراف، فأحدث هذه الأجهزة لتساعد الناظر الملك الوقفي على تسيير الأملاك الوقفية من جهة ولمتابعة أعماله والإشراف عليها ومراقبتها من جهة أخرى، وبالتالي فهو أسلوب يضمن الحماية الكافية للأملاك الوقفية من أجل استغلالها واستثمارها بشكل يضمن دوام المنفعة المرجوة منها.

---

[1] ـ و تأخذ بهذا النظام كل من مصر و سوريا،حيث يتولى نظارة الأوقاف في هذين البلدين وزير الأوقاف، بينما في دول الخليج و منها قطر و السعودية و الإمارات فأسندت الولاية على الأملاك الوقفية إلى المحاكم الشرعية،راجع في ذلك إحياء الأوقاف الخيرية،معبد علي الجارحي، المؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكة العربية السعودية،سنة **2006**ص **17**

الفـصـل الثـــــانـي

خصوصيات نظام الولاية على الأملاك الوقفية

لقد تطرقت في الفصل السابق من هذا البحث إلى تحديد مفهوم الولاية على الأملاك الوقفية ومدى أهميتها في المحافظة عليها، كما تطرقت أيضا إلى الأجهزة المكلفة بالولاية ألا وهي ناظر الملك الوقفي وأجهزة التسيير الأخرى.

ونظرا لكون الوقف يتمتع بخصوصيات بالنظر لكونه مصدرا من مصادر الخير في المجتمع، ونظرا لكونه يتمتع بالشخصية المعنوية باعتباره مجموعة من الأمـوال رصدت لتحقيق غرض معـين، فإن إدارة وتسيير هـذه الأموال هي كـذلك لـهـا خصوصياتها من حيث الأحكام التي تتـعلق بناظـر المـلك الـوقفي والأشخاص المكلفين بـالإدارة.

حيث أن إدارة الوقف لابد أن يكون وفقا للمعايير الحديثة المتبعة في إدارة الأموال بصفة عامة حتى تساير التطور الاقتصادي وتدفع بعجلة التنمية باعتبار أن الوقف أصبح قطاعا خيريا قائما بذاته إلى جانب القطاع العام والقطاع الخاص[1].

وعليه فنظام الولاية على الأملاك الوقفية يجد خصوصياته من حيث المركـز القانوني لناظر الملك الوقفي بالمقارنة مع أجهزة التسيير الأخرى، وكذا من حيث أحكام المسؤولية والمنازعات القضائية المتعلقة بالولاية على الأملاك الوقفية.

وعليه ارتأيت تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين أساسيين، أتناول في المبحث الأول المركز القانوني لناظر الملك الوقفي، وأتناول في المبحث الثاني أحكام المسـؤولية والمنازعات المتعلقة بالولاية على الأملاك الوقفية.

---

[1] ـ لقد اقتبس الغربيون النمط المؤسسي للوقف الخيري ،وأنشأ كثير من المتبرعين ما يسمى بالمؤسسات الخيرية (charitable foundations) و هي مؤسسات لا تهدف إلى الربح و إنما تسعى لتحقيق أغراض اجتماعية و ثقافية ،وقد استطاع الغرب أن يجعل منها مؤسسات تعمل وفقا للأساليب الحديثة لإدارة المؤسسة ، راجع في ذلك إحياء الأوقاف الخيرية، معبد علي الجارحي، المؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، سنة **2006** ص **17**

المبحث الأول

المركز القانوني لناظر الملك الوقفي.

يتبوء ناظر الملك الوقفي مركزا حساسا ومهما في نفس الوقت، ذلك أنه أقيم للنظر في شؤون أموال الوقف الذي يعد من أهم روافد الخير إذا مـا أحـسن تسييرها وإدارتها.

وقد نص المشرع الجزائري أن الناظر وكيل على ما تحت يديه مـن أمـوال وضامن لكل تقصير، وذلك مقابل الحقوق والمزايا التي يتمتع بها قانونا.

وعليه سأتناول في هذا المبحث المركز القانوني لناظر الملك الوقفي و موقـف المشرع الجزائري من خلال اعتباره وكيلا على ما تحت يده من أموال في المطلب الأول، و اعتباره ضامنا لكل تقصير في المطلب الثاني، ثم سـأتطرق إلى حقـوق ناظر الوقف في المطلب الثالث.

المطلب الأول

صفة الناظر بالنسبة لما تحت يديه من أموال.

لقد نص المشرع الجزائري في سياق الحديث عن مهام ناظر الملك الوقفي في المادة 13 من المرسوم التنفيذي 98/381 المذكور سابقا أنه يعـد وكيـل عـن المستحقين، هذا المركز يشترط في القائم به أن يكون متصفا بـبعض الشـروط المميزة لتجعله أهلا لممارسة هذه المهمة..

وعلى هذا الأساس سأتناول في الفرع الأول شروط نـاظر الملـك الـوقفي وتوافقها ومركزه القانوني، ثم أتناول في الفرع الثاني موقف المشرع الجزائري.

الفرع الأول : شروط ناظر الملك الوقفي ومدى توافقها و مركزه القانوني

يشترط في ناظر الملك الوقفي للقيام بمهامه مجموعة من الشروط حددتها المادة 17 مـن المرسـوم التنفيـذي 98 /381 المـذكور سـابقا والـتي يمـكن اسـتخلاصـها كما يلي:

أولا - شرط الإسلام: وهو شرط ضروري نظرا لارتباط الوقف بالجانب الديني وهو التصدق والقربة إلى الله ،وقد أخذ به جمهور الفقهاء كالمالكية [1] و الحنابلة[2] أما فقهاء المذهب الحنفي [3] فيعتبرون الإسلام ليس شرطا لصحة الولايـة علـى الوقف، وهم يقيدون هذا الشرط بأن يكون الوقـف مسـجدا أو أن يكـون الموقوف عليه مسلما وهم يستندون في ذلك لقوله تعـالى: " ولـن يجعـل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا."[4]

وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا الشرط على الإطلاق دون تقيده بشـرط أو قيد كأن يكون الواقف غير مسلم أو الموقوف عليهم غير مسلمين ، كما أنـه لم يشترط في الناظر أن يكون ذكرا أو أنثى.

ثانيا - شرط الجنسية: اشترط المشرع في ناظر الوقف أن يكون جزائري الجنسية وهذا شرط منطقي وتأخذ به معظم التشريعات العربية الحديثة ولا نجده في الفقه الإسلامي.

والمقصود بهذا الشرط هو الولاء للدولة الجزائرية طالما أن الناظر يقوم بوظيفة إدارية هي إدارة وتسيير الأملاك الوقفية ويخضع للرقابة من طرف أجهزة إداريـة جزائرية.

---

[1] ـ مواهب الجليل شرح مختصر خليل،أبي عبد الله محمد بن محمد عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب ،ط 3 ،دار الفكر سنة 1983 ج 6 ص 37

[2] ـ الإنصاف،علي بن سليمان بن أحمد المرداوي ،دار إحياء التراث العربي (د.ت) ج 7 ص66

[3] ـ البحر الرائق في شرح كنز الدقائق ،ابن نجيم، الطبعة الثانية،دار الكتاب الإسلامي الجزء الخامس ص 245

[4] ـ سورة النساء ، الآية **141**

ثالثا ـ شرط البلوغ: يشترط في ناظر الملك الوقفي أن يكون بالغا سن الرشـد عند توليه المهام حتى يكون قادرا على إدارة الوقف ورعايته رعاية تامة.
فلا تصح نظارة الصبي غير البالغ سواء كان مميزا أو غير مميز نظرا لطبيعة العمـل الذي يقوم به الناظر و نظرا لخطورتا فهي تتعلق بحقوق غيره.

والرشد كما عّبر عنه الفقهاء هو حسن التصرف في المـ ـ ـال في الأمـور الدينية والدنيوية ، وهذا ما ينتفي في الصغير وغير العاقل، مما يعـني أن الرشـد يتضمن العقل والبلوغ ، وقد حدد المشرع سن الرشد 19سنة كاملة[1] ، وعليه فلا تصح ولاية القاصر لأنه أصلا غير قادر على إدارة أمواله الخاصة.

وما نلاحظه أن المشرع لم يوضح موقفه في ما إذا اعتـبرت نـاظر الوقـف عوارض الأهلية كالجنون أو العته أو السفه ولكن هذا يفهم ضمنا مـن خـلال الشرط الذي يلي شرط البلوغ وهو شرط سلامة العقل والبدن، وبالتالي كـان أحرى بالمشرع أن يشترط الأهلية الكاملة في ناظر الوقف لأن هـذه الأخـيرة تتضمن البلوغ وسلامة العقل والرشد، وفي اعتقادنا كان هدف المشرع من ذلك التأكيد على هذه الشروط بالنظر إلى أهمية منصب ناظر الوقف.

رابعا ـ شرط سلامة العقل والبدن: ويقصد به قدرة الشخص على التصـرف فيما أوكل إليه، فإذا كان الناظر عاجزا عن ذلك عقليا كالمجنون والمعتوه والسفيه أو عاجزا بدنيا، فما فائدة أن يناط بتلك المهمة، كما أن المقصود من الولاية هو النظر في شؤون الوقف وإذا كان المتولي عاجزا فلا يحصل المقصود.

وعلى هذا الأساس فتولية المجنون باطلة لأنه لا تتوافر فيه سلامة العقل فهـو إذن شرط أولوية وتسقط ولاية الناظر بجنونه، وقد نص المشرع صراحة أن الناظر يعزل بفقده قواه العقلية كما سنرى لاحقا[2].

---

1 ـ المادة **42** من القانون المدني الجزائري.

2 ـ المادة **21** من القانون**91 /10** المتضمن قانون الأوقاف .

خامسا ـ شرط العدالة والأمانة: اهتم الفقهاء بتحديد مفهوم العدالة ووردت لها عدة تعاريف [1]، على خلاف القانون الذي لم يعط لها تعريفا، ولكنه أعطى أمثلة عن ذلك كالفسق وتعاطي المسكرات والمخدرات ولعب الميسر.

ويعد الهدف الأساسي من هذا الشرط هو عدم تخطي الحكمة المرجوة مـن الوقف عامة وعلى الولاية على الوقف خاصة وهي حفظ المال ورعايته وحسـن إدارتـ ـ ـه واستغلاله بأكمل وجه ،وحفظ حقوق المستحقين وأدائها إليهم ، لذا كان من الواجب أن يكون المتولي عادلا، أمينا، غير ظاهر الفسق ولا مجـاهر بالسوء.

ويعتبر هذا الشرط شرطا مطلوبا ابتداءا ، فلا يمكن تعيين شخص فاسق خائن لنظارة الوقف [2]، كما أنه شرط مطلوب على الدوام لأن المشرع رتّب على فسق الناظر أو خيانته إعفاؤه من مهامه[3].

سادسا ـ شرط الكفاءة والقدرة على حسن التصرف: ويقصـد بـه الخـبرة والمهارة في رعاية مال الوقف وتصريفه على أفضل الوجوه[4] لأن الناظر مسـؤول على حفظ الوقف وتنميته والمخاصمة فيه واستثماره وإصلاحه وعمارته وتحصيل الغلة وصرفها على مستحقيها.

كما يقصد با بالمفهوم المعاصر التأهيل العلمي والخبرة العملية، وهذا يقتضي أن يكون الناظر متخصصا حسب طبيعة الملك الوقفي، فالمسجد يحتـاج إلى ذي خبرة في أمور الدين والعلوم الشرعية، والمدرسة تحتاج إلى ذي علم بأمور الإدارة إلى غير ذلك.

---

[1] ـ أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية،أحمد الكبيسي، طبعة **1977** ،مطبعة الإرشاد بغداد ،الجزء الثاني ص **161**

[2] ـ راجع في ذلك،عبد الفتاح محمود إدريس ،حكم ولاية الفاسق ،بحث فقهي مقارن، الطبعة الأولى سنة 1993 ، الفرع الثالث ص من**56** إلى**62**.

3 ـ المادة **21** المرسوم التنفيذي **98/ 381** .

وهذا يؤدي بنا إلى الإشارة أن المشرع الجزائري لم يشترط في الناظر أن يكون ذا مستوى معين من التأهيل العلمي أو خبرة معينة لممارسة نشاطه بالرغم مـن كونه شرطا أساسيا ومهما.

كما نص المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من نفس المادة المذكورة أعـلاه على أن كل هذه الشروط تثبت بالتحقيق والخبرة ،بمعنى أننا يمكن إثباتها بكـل الطرق الدالة عليها كالتحقيق الإداري على الشخص المرشح أو شـهادة النـاس عليه أو بالتحقيق الإداري والشهادة المستفيضة والخبرة المتطلبة التي تؤهله لتـولي هذه الوظيفة باعتبارها كباقي الوظائف الأخرى [1].

وما تجدر الإشارة إليه أن هذه الشروط لابد من توافرها بداية في الشـخص المرشح لمنصب ناظر الملك الوقفي، بل ومطلوب توافرها على الدوام لأن المشرع رتب على اختلال أي شرط منها إلى إنهاء مهامه كما سنرى لاحقا.

ولقد أحسن المشرع في تحاشيه طلب ملف من ناظر الوقف وذلك للانتشـار الفاضح للتزوير ، كما أنّ بعض الوثائق الإداريـة والشـهادات لا تعبّـر عـن الاعتبارات الشرعية ، فمثلا قانون العقوبات لا يعتبر شرب الخمر جريمة في بعض الحالات مما يعني أن تقديم صحيفة السوابق القضائية للتدليل على العدالة والأمانة لا يعّبر عن حقيقة صاحبها [2].

الفرع الثاني : موقف المشرع الجزائري.

إنّ ناظر الملك الوقفي يعين على أساس الشروط المذكورة سابقا وهذا بـالنظر إلى المهام الموكلة إليه المتمثلة في النظر في شؤون الوقف وإدارته، والتي تتطلـب العدالة والأمانة والكفاءة والخبرة بإدارة هذا الصنف من الأملاك،فهـو مفـوض

---

1 ـ المادة 17 من المرسوم التنفيذي 381/98،.

2 ـ ناظر الوقف في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري (دراسة مقارنة) ميمون جمـال الـدين ، مـذكرة ماجستير فرع القانون العقاري و الزراعي ،كلية الحقوق جامعة البليدة ، سنة22004، ص 55 ـ 56

للقيام ببعض بتصرفات قانونية لصالح غيره وهذا ما تؤكده المادة 13 من المرسوم التنفيذي 381/98 و التي تنص على أن الناظر يعد وكيلا عن المستحقين، وحيث أن الوكالة ماهي إلا عقد من عقود الأمانة والأمانة حق على المكلف يتعلق بـه حق غيره و يحفظه لأجل أن يوصله إلى ذلك الغير.

وطالما أن الناظر وكيل، فهو وكيل عن غيره وهذا ما كان محل الاختلاف بين الفقهاء فيمن يكون هذا الغير، فهناك من قال بأنه الواقف بمقتضى عقد الوقف ، وهناك من قال بأنه الموقوف عليهم باعتباره عيّن للنظر في مصالحهم[1]، و بالنسبة للمشرع الجزائري فاعتبر الناظر وكيل عن المستحقين.

فإذا سلمنا بهذا المبدأ و قلنا أن الناظر يعد وكيلا عن المستحقين طبقا للتشـريع الجزائري ، فمبرره أن الناظر عين للنظر في مصالحهم باعتبارهم المسـتفيد الأول من منافع الوقف وما يدره من عوائد، فعين الناظر وكيلا عنهم للمحافظة علـى حقوقهم وحمايتها خوفا من ضياعها وتسليمها لغير مستحقيها.

ولكن السؤال الذي يمكن طرحه، لماذا يعد الناظر وكيلا عن المستحقين ولـيس وكيلا عن الواقف باعتباره مالكا للوقف أم السلطة المكلفة بالأوقاف بصـفتها الجهة التي تقوم بتعيينه أم هو وكيل عن الوقف باعتباره شخصا معنويا؟

و في اعتقادي أن الإجابة على هذا السؤال هي أن الناظر وكيل عن كل هـؤلاء كل بحسب حاله، حيث يمكن اعتبرها وكالة من نوع خاص لا تنطبـق عليهـا أحكام الوكالة المنصوص عليها في القواعد العامة ،لأن مركز ناظر الوقف كمـا ذكرت سابقا هو مركز حساس و مهم في نفس الوقت .

فـكون الناظر وكيلا عن الواقف فهذا إذا كان معينا من قبل الواقف في عقـد الوقف فهذا يكون في حالة الوقف الخاص.

---

[1] ـ أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية،أحمد الكبيسي ،الجزء الثاني، طبعة 1977،مطبعة الإرشاد ، بغداد، ص 244-247 .

أما في حالة الوقف العام فكما رأينا يتم تعيين الناظر من قبل السلطة المكلفـة بالأوقاف بموجب قرار، وهذا باعتبارها الجهة المؤهلة قانونا لقبول الأوقاف فهي تسهر على تسييرها وحمايتها لاسيما فيما يتعلق بتعيين النظار والإشراف علـى أعمـالهم ومراقبتهم.

فضلا عن ذلك، فإن اعتراف المشرع الجزائري بالشخصية المعنوية للوقـف كما ذكرنا سابقا، ، يعني أن الناظر هو وكيل عن الشخص المعنوي،،أي بمعـنى آخر أنه وكيل عن الوقف، لأنه بمثابة المدير لهذا الشخص المعنوي الذي يعمـل لحسابه[1]، حيث أنه طبقا لقانون الأوقاف هو من يملك الولاية علـى الأمـلاك الوقفية، و هو من يتولى التسيير المباشر للملك الوقفي، فهو يقوم بأعمال الإدارة والتصرفات التي تدخل في أغراض الوقف،فيبرم العقود ويوقع عنـه و يوصـل للمستحقين نصيبهم و يمثله أمام القضاء،وهذا ما أكده القضاء الجزائري في قرار للمحكمة العليا واعتبرت أن الحقوق والواجبات المتعلقة بالمال المحبس تتصرف إلى الشخص الاعتباري الممثل في شخص الناظر طبقـا للمـادة 33 مـن قـانون الأوقاف[2].

وسواء كان ناظر الملك الوقفي وكيل عن المستحقين أم وكيل عن الغير ، إلا أن الواقع العملي يثبت أن منصب ناظر الملك الوقفي مازال حبرا على ورق ، ولم يتم إلى حد الآن إحداث هذا المركز ، حيث تتولى نظـارة الشـؤون الدينيـة

---

[1] ـ فالناظر هنا يمثل مدير للوقف إذا ما قارنا هذا الأخير بنظام الشركات التي تتمتع هي أيضا بالشخصية المعنوية و تحتاج إلى من يمثلها قانونا، راجع في ذلك أحكام الشركات في القانون التجاري الجزائري للدكتورة نادية فضيل ، الطبعة السابعة 2008، دار هومة ،ص65ـ 66 .

[2] ـ القرار الصادر بتاريخ 1989/09/03 عن المحكمة العليا(قرار غير منشور)و الذي أشار إلى أن الطاعن أخطأ في توجيه دعواه إلى الموقوف عليهم ، فهم لا يملكون الوقف و لا النظر عليه إلا في حدود معينة يمكن تعيينه فيها ناظرا ، حيث أقرت أن الدعوى توجه إلى الوقف ممثلا في ناظره لا إلى الموقوف عليهم .

والأوقاف للولاية كل المهام والصلاحيات الموكلة لناظر الملك الوقفي بمعنى آخر هذه النظارة هي التي تتولى التسيير المباشر للملك الوقفي إلى حد الآن[1].

ومن الأسباب في اعتقادي التي جعلت وزارة الشؤون الدينية والأوقاف تتأخر في تنصيب ناظر الملك الوقفي ،هو أن الوزارة لا تزال في مرحلة البحـث عـن الأملاك الوقفية وكيفية استرجاعها وتسوية وضعيتها والبحـث عـن الوثـائق والمستندات المتعلقة بها، خاصة إذا كان هذا الناظر يتقاضى اجره من ريع الوقف، هذا الأخير لا يستطيع حتى سد حاجيات الوقف نفسه من إعمار وترميم وإعادة بناء.

وسواء كان ناظر الملك الوقفي هو الذي يتولى تسيير الملك الوقفي أم نـاظر الشؤون الدينية، فهذا يعني أنه من واجبه أن يبذل العناية اللازمة في المحافظة على هذا المال وإدارته وتسييره دون إهمال أو تقصير وإلا كان ضامنا على أساس أمانته وهذا ما سنتطرق له في المطلب الموالي.

المطلب الثاني

صفة الناظر بالنسبة لتصرفاته.

تعتبر ولاية الناظر على ما تحت يده من أموال مستمدة من ولاية شرعيـ ـة وليس اعتداء على هذا المال، لذلك فمن واجبه أن يكون أمينا وضامنا، ذلك أنّ الولاية أمانة والأمانة حق على المكلف يتعلّق به حق غيره ويحفظـه لأجـل أن يوصله إلى ذلك الغير، سواء كانت هذه الأموال بدل أعيان أم كانت مـدخرات

[1] ـ وقد تأكد هذا الأمر من خلال زيارتنا لمديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية الجزائر و كذا لولاية المدية ، حيث يوجد بها مكتب خاص بالأوقاف يسمى مصلحة الأوقاف ، ويتولى هذا الأخير المهام الموكلة لناظر الملك الوقفي ، وذلك بواسطة وكيل الأوقاف الذي يتولى التسيير المباشر للملك الوقفي على صعيد مقاطعته.

لغرض إصلاح الوقف وعمارته، أم كانت أموالا للمستحقين ولم يحـن وقـت توزيعها[1].

وعلى هذا الأساس اعتبر الفقهاء أنّ يد الناظر هي يد أمانة، ويقصد بها يـد الحائز للشيء بإذن صاحبه ـ لا بقصد تملكهـا ـ لمصـلحة تعـود لمالكـه (كالوديـ ـ ـع والوكيل والأجير الخاص والولي والوصي علـى مـال اليتـيم والناظر على الوقف وبيت المال) [2].

وتبعا لذلك فقد نص المشرع الجزائري على نفس المبدأ واعتبر الناظر ضـامن لكل تقصير على أساس أمانته بموجب المادة 13 السابق ذكرها، أي أن كل ضرر يلحق بالوقف أو ملحقاته بسبب إهماله وتقصيره في أداء واجبه وعدم بذل العناية الكافية في حفظه يكون ضامنا و ملزما بالتعويض عن الضرر كما سنرى لاحقا.

وعليه، وتفاديا لكل ما قد يحدث من ضرر للملك الوقفي فقد نـص المشـرع الجزائري على التصرفات التي يجب على الناظر القيام بها، وفي المقابل التصـرفات التي لا يجوز له القيام بها.

الفرع الأول:الالتزامات التي يجب على الناظر القيام بها

لقد أسند المشرع الجزائري لناظر مهمة التسيير المباشر للملك الوقفي، وعليه يمكن تحديد الواجبات التي تدخل ضمن إطار التسيير المباشر والتي يتولاها الناظر وتلخيصها في ثلاث التزامات أساسية هي الالتزام بعمارة الملك الوقفي و المحافظة عليه وحمايته،الالتزام باستغلال واستثمار وتنميته و الالتـزام بتحصـيل الغلـة وتوزيعها على المستحقين.

---

[1] ـ محمد أبو زهرة ، محاضرات في الوقف ،دار الفكر العربي ،ص 395 .

[2] ـ وعكسها يد الضمان ويقصد بها الحائز للشيء بدون إذن مالكه (عدوانا)كالغاصب و السارق أو بإذنه و لكن بقصد تملكه كالقابض على سوم الشراء و الملتقط بنية التملك .راجع في ذلك نزيه حماد حمدي ، مدى صحة تضمين يد الأمانة بالشرط في الفقه الإسلامي ، البنك الإسلامي للتنمية ، المعهد الإسلامي للبحوث و التدريب ، جدة **1997** ، ص**14**.

أولا/ الالتزام بعمارة الملك الوقفي والمحافظة عليه وحمايته .

ويعتبر الالتزام بعمارة الوقف أول التزام وأهمه[1] لأنه إذا لم يعمر الملك الوقفي وتخرب فإنه سيفقد الغرض الذي وجد من أجله وهذا سيؤدي إلى ضياع حقوق المستفيدين منه.

وتشمل العمارة بموجب المادة 08 من المرسوم التنفيذي 381/98 الســابق ذكره القيام بأعمال الصيانة والترميم وإعادة بناء الملك الوقفي المعرض للاندثار، كما تشمل أيضا أعمال استصلاح الأراضي الوقفية وزراعتها وغرس الفسيل.

ويعد ناظر الملك الوقفي هو المكلف عمارة الملك الوقفي لأنه هــو المكلّــف بنظارة الوقف، ومن بين ما تشمله النظارة كما قلنا فيما سبق طبقا للمادة 07 من المرسوم التنفيذي عمارة الوقف وعليه فالناظر هو المكلّف بذلك.

كما يلتزم الناظر أيضا برعاية الملك الوقفي وحفظه وحمايته طبقا للمــادة 07 المذكورة أعلاه وهذا يعني أن يلتزم بكل عمل يفيد الملك الوقفي بمــا في ذلــك الحرص على إنجاز المشاريع واستصلاح الأراضي واقتناء العتاد الفلاحي وتجهيــز المحلات الوقفية[2].

كما يلتزم بالمحافظة على الملك الوقفي ويكون ذلك بقيامه بعملية جرد عــام للأملاك الوقفية في سجل عقاري خاص بها وتحدث لدى المصالح المعنية لأمــلاك الدولة سجل عقاري خاص بالأملاك الوقفية تسجل فيه العقارات الوقفية وتشعر السلطة المكلفة بالأوقاف بذلك.

أضف إلى ذلك فهو يلتزم أيضا بحماية الملك الوقفي بدفع كل ضرر أو اعتداء يلحق به أو بملحقاته أو توابعه من عقارات ومنقولات [3]، فيســعى النــاظر إلى

---

1 ـ اتفق الفقهاء على أنه أول واجب يلقى على عاتق ناظر الوقف وهو مقدم على توزيع الغلة ، راجع في ذلك محمد أبو زهرة ،محاضرات في الوقف،دار الفكر العربي،بدون سنة، ص 188

2 ـ المادة 13 فقرة 1،2،3 من المرسوم التنفيذي 381/98

3ـ المادة 13 فقرة 4 من المرسوم التنفيذي 381/98

تسوية الخلافات المتعلقة بتسيير المال الموقوف الذي يتولى نظارته بالطرق الودية أو اللجوء إلى القضاء.

ثانيا/ الالتزام باستغلال واستثمار وتنمية الأملاك الوقفية

لقد نص القانون 10/91 المتعـلق بالأوقاف علـى واجـب استغـلال واستثمـار وتنمية الأموال الوقفية ، وقد أولاها المشرع الجزائري اهتماما أكـبر في التعديل 07/01 ، ذلك أن الاهتمام بذلك يعني استمرار الوقف في قدرته على الإنتاج والمنافع والعوائد المقصودة منه في الحاضر والمستقبل.

ويقصد باستغلال الوقف واستثماره اسـتعمال مـال الوقـف في تحقيـق أغـراضه وهذا يتطلب تيئته للقيام بذه المهمة، أما تنميته فيقصد با زيـادة حجم الأموال المستغلة أو الاستثمارية أو الرأسمالية [1].

ويعد واجب استغلال الملك الوقفي واستثماره وتنميته، التزام يقع على عاتق الناظر وهذا على أساس أنه التزام يدخل في إطار التسيير المباشر لأملاك الوقـف حيث تنص الفقرة السادسة من المادة 13 من المرسوم التنفيذي 381/98 علـى التزام الناظر بحماية الأملاك الوقفية و الأراضي الوقفية الفلاحية واستصـلاحها وزراعتها وفقا لأحكام المادة 45 من قانون الأوقاف و التي تم تعديلها بموجـب المادة الخامسة من التعديل 07/01 المذكور أعلاه، ومقتضى نص هـذه المادة أن تستغل وتستـثمر و تنمى الأملاك الوقفية وفقا لإرادة الواقف، وطبقا لمقاصـد الشريعة الإسلامية في مجال الأوقاف حسب الكيفيات التي حددها هذا القانون.

وطبقا لهذا القانون فإنه يمكن أن تستغل وتستثمر الأملاك الوقفية بعدة طرق بواسطة التمويل الذاتي بواسطة أشخاص طبيعية أو معنوية أو تمويل وطني بواسطة جهة وطنية أو تمويل خارجي في إطار الاتفاقيات الدولية المشتركة المتعلقة بتسيير

[1] ـ الوقف الإسلامي ،تطوره إدارته وتنميته،منذر قحف، طبعة **2000** دار الفكر المعاصر بيروت لبنان ، ص **217 ـ 218**

وإدارة الأملاك الوقفية [1]،وهذا بواسطة عقود يبرمها الناظر في هذا الإطار، والتي يراها الأنسب والأصلح للملك الوقفي الذي يتولى نظارته.

وقد اعتمد المشرع الجزائري في تصنيفه لهذه العقود على طبيعة الوقف في حد ذاته سواء كان أرضا زراعية ، صالحة للبناء، مبنية أو بور ...الخ.

حيث يمكن استغلال واستثمار الأراضي الزراعية الوقفية والمشجرة إما بعقـد المزارعة ويقصد به إعطاء الأرض للمزارع لاستغلالها مقابل حصوله على محصول من الأرض يتفق عليه عند إبرام العقد، أو عقد المساقاة وتعطى بمقتضى هذا العقد الأرض لشخص من أجل سقيها ورعايتها وإصلاحها مقابل حصوله على جـزء من ثمرها يتفق عليه عند إبرام العقد[2].

أما إذا كانت أراضي عاطلة فيمكن استغلالها بواسطة عقد الحكر وهو عقـد يخصص فيه جزء من الأرض العاطلة للبناء و/أو الغرس لمدة معينة مقابل دفع مبلغ يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد، مع التزام المستغل بـدفع إيجـار سنوي يحدد في العقد مقابل حقه في الانتفاع بالبناء أو الغرس وتوريثه خلال مدة العقد [3].

ويمكن أن تستغل الأراضي الموقوفة القابلة للبناء وفقا لعقد المقاولـة والمحالـة أحكامه للقواعد العامة أو عقد المرصد وهو عقد يـتم بموجبـه تـأجير الأرض الموقوفة للبناء عليها مقابل استغلال إيرادات هذا البناء على أن يكون ما أنفقـه صاحب حق المرصد على إنجاز البناء دينا على الوقف يستوفيه من أجرة الوقـف بالتقسيط شرط الاتفاق المسبق على التنازل عن البناء ليكون بعد ذلـك ملكـا للوقف، أو عقد المقايضة حيث يتم استبدال جزء من البناء بجزء من الأرض مـع

---

[1] ـ المادة 26 مكرر من القانون 07/01 المعدل و المتمم للقانون 91-10 المتعلق بالأوقاف ج ر 29.

[2] ـ المادة 26مكرر 1 من القانون 07/01 المرجع السابق.

[3] ـ المادة 26 مكرر 2 من القانون07/01 المرجع السابق.

مراعاة أحكام المادة 24 من قانون الأوقاف [1]،أما إذا كان العقار المبني معرضـا للاندثار و الخراب فيمكن استغلاله بواسطة عقد الترميم و التعمير حيث يلتـزم بمقتضاه المستأجر بإعادة بناء وتصليح البنايات المعرضة للخراب و الاندثار مقابل أن يدفع ما يقارب قيمة الترميـم أو التعمـير مع خصمها من مبـلغ الإيجـار مستقبلا [2].

أما إيجار الأملاك الوقفية فهو من أشهر طرق استغلال الوقف وأكثرها انتشارا وقبل التعديل 07/01 كان يحكمه المرسوم التنفيذي 381/98، القـانون المـدني المرسوم التشريعي المتعلق بالنشاط العقاري وأحكام الشريعة الإسلامية، لكن بعد صدور التعديل فقد نصت المادة 26مكرر 8 منه صراحة على خضوع عقود إيجار المحلات الوقفية المعدة للسكن والمحلات التجارية لأحكام القانون المدني والقانون التجاري وقد منح المشرع الجزائري حق إبرام عقود إيجار المحـلات الوقـفية المعـدة للسكن والمحلات التجارية للسلطة المكلفة بالأوقاف ممثلـة في نظـارة الشـؤون الـدينية في الولاية[3].

بالإضافة إلى ذلك، فإنه يمكن تنمية الأملاك الوقفية العامة عن طريق تحويـل الأموال المجمعة إلى استثمارات منتجة، وذلك باسـتعمال أسـاليب التوظيـف الحديثة[4] ويتمثل الأسلوب الأول في القرض الحسن ويقصد به إقراض المحتـاجين قدر حاجتهم على أن يعيدوه في أجل متفق عليه، والأسلوب الثـاني يتمثـل في الودائع ذات المنافع الوقفية وهو أن يقوم صاحب مبلغ من المال ليس في حاجـة إليه لفترة معينة بتسليمه للسلطة المكلفة بالأوقاف في شكل وديعة ويسـترجعها

---

[1] ـ المادة 26 مكرر 6 من القانون 07/01 المرجع السابق.

[2] ـ المادة 26 مكرر 7 من ا لقانون 07/01 المعدل و المتمم للقانون 91-10 المتعلق بالأوقاف ج ر 29

[3] ـ المادة 26 مكرر11 من 07/01 المرجع السابق.

[4] ـ المادة 26 مكرر 10 من07/01 المرجع السابق.

متى شاء، وتقوم السلطة المكلفة بالأوقاف بتوظيف هذه الوديعة مع ما لديها من أوقاف، أما الأسلوب الثالث فهو المضاربة الوقفية ويتم بموجبها استعمال بعض ريع الوقف في التعامل المصرفي والتجاري من قبل السلطة المكلفة بالأوقاف مع مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية.

وفي الأخير نقول إنّ صيغ الاستثمار التي جاء بها المشرع الجزائري لم ترد على سبيل الحصر وإنما ذكرها على سبيل المثال فقط، وعليه يمكن الأخذ بأي صيغة من الصيغ الاستثمارية التي لا تتعارض مع أهداف الأوقاف ولا تضر بمصلحة الموقوف عليهم أو الجهات الموقوف عليها ولا تتعارض أيضا مع أحكام الشريعة الإسلامية.

ثالثا/ تحصيل الغلة وتوزيعها على المستحقين.

وتحصيل الغلة تعني أن يقوم الناظر بجمع كل المنافع الناتجة عن استغلال الملك الوقفي سواء كانت نقودا أو محصولا زراعيا أو ثمارا.

وفي إطار اعتماد المشرع الجزائري مبدأ التسيير اللامركزي للأوقاف، تقوم نظارة الشؤون الدينية في الولاية بتحصيل بدل إيجار الأملاك الوقفية لأنها هي المختصة بإيجارها[1] بالإضافة إلى الموارد الأخرى كالهبات و الوصايا وأموال التبرعات.

وبعد التحصيل وخصم نفقات المحافظة على الملك الوقفي وحمايته وخدمته المثبتة قانونا يلتزم الناظر بتوزيع الغلة على مستحقيها، والمستحق هنا هو كل شخص ثبت له الحق في المال الموقوف وهو عادة الموقوف عليه الذي نص عليه الواقف في وقفه سواء كان شخص طبيعي بشرط وجوده وقبوله الوقف أو كان

[1] ـ المادة 3 من المرسوم التنفيذي 2000-200 ، الذي يحدد قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية و الأوقاف في الولاية و عملها ج ر 47 .

شخصا معنويا لا يشوبه ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية[1] ومراعاة تاريخ وزمن الاستحقاق إن كانا موجودين.

وبالنسبة لقسمة الغلّة نميّز بين الوقف المباشر الذي تكون فيه المنفعة مباشرة كالمدارس والمستشفيات والمساجد ، فإنّه يجب على الناظر السهر على إيصال المنفعة إلى المستحقين.

أما بالنسبة للوقف غير المباشر - أو الاستثماري - فبعد أن تحصّل الغلّة الناتجة عن استثمار الملك الوقفي واستغلاله كالمحصول الزراعي أو الثمار أو الإيجار وغيرها مما ينتج من منافع عن أحد العقود المذكورة أعلاه، ثم توزع هذه الغلة على الموقوف عليه بحسب ما إذا كان محدد الجهة أو غير محدد الجهة.

الفرع الثاني :التصرفات التي لا يجوز للناظر القيام بها

يعد كل تصرف ضار بالملك الوقفي وبالمستحقين لا يجوز للناظر القيام به أو إجازته، وتتنوع الأفعال الضارة تنوعا كبيرا، إلا أن الإشارة إلى بعضها قد يدلّ على سائرها:

- لا يجوز له التصرف في أصل الملك الوقفي بالبيع أو الهبة أو التنازل [2].
- لا يجوز له رهن الملك الوقفي دون إذن كتابي لأن ذلك قد يؤدي إلى ضياع الوقف إذا لم يستطع الوفاء بالديون[3].
- كل حالات الإهمال والتقصير في الحماية ورعاية الملك الوقفي .
- كل إهمال فيما يتعلق بالمنازعات القضائية الخاصة بالوقف،خاصة المواعيد والشروط الشكلية أو الموضوعية للدفاع عن الوقف.

---

[1] - المادة 13 من القانون 02-10 المعدل و المتمم للقانون91-10 المتعلق بالأوقاف، ج ر83.

[2] - المادة 23 من قانون الأوقاف.

[3] - المادة 21من المرسوم التنفيذي 381/98 ،ج ر 90.

ـ استغـلال الوقف بطريقة مستترة أو تـدليسية أو إخفـاء عقـود الوقـف ووثائقه ومستنداته أو تزويرها[1].

ـ لا يجوز تعويض العين الموقوفة أو استبدالها دون توافر حالـة مـن الحـالات المنصوص عليها قانونا كتعرض الوقف للضياع واندثاره أو فقدان المنفعة مع عدم إمكان إصلاحه، أو حالة الضرورة العامة كتوسيع مسجد، مـع إثبـات هـذه الحالات بقرار من السلطة الوصية [2].

لقد كانت هذه باختصار أهم المهام والصلاحيات التي يتولاها ناظر الملـك الوقفي عند إدارته للملك الوقفي طبقا للتشـريع الجزائري،وقـد أولى المشـرع الجزائري أهمية خاصة لعملية استثمار وتنمية الأملاك الوقفية وكيفية استغلالها.

ويعد إيجار الأملاك الوقفية من أهم هذه الصيغ الاستثمارية الشائعة في الجزائر وهذا نظرا لعاملين أساسيين ألا وهما طبيعة الأملاك الموجودة في الجزائر وهي في معظمها أوقاف تابعة للمساجد كالسكنات والمرشـات والمحـلات التجاريـة والسكنات والمحلات القديمة والأراضي الوقفية الزراعية العامة الموقوفة على الزوايا والمساجد ،فطبيعة هذه الأملاك تفرض على النـاظر اسـتغلالها عـن طريـق الإيجار،وخاصة أن هذه العقارات والأراضي كما نعلم قديمة وتحتاج إلى عمـارة ولذلك اقترح المشرع الجزائري عقد الترميم والتعمير المذكور سابقا، حيث يلتزم المستأجر بدفع مبلغ فوري يعادل قيمة الترميم والتعمير[3].

أما العامل الثاني أنه من أيسر الطرق التي يمكن أن تحقق إيرادات يوفر الوقف من خلالها الأموال اللازمة لصيانة الوقف وتغطية نفقاته وتوزيع غلاتـه علـى مستحقيه وفي هذا الشأن يراعي الناظر عند إيجار الوقف مصلحة الوقف ومنفعة

---

1 ـ المادة 36من قانون الأوقاف.

2 ـ المادة 42 من قانون الأوقاف.

3 ـ إيجار السكنات الوقفية،جيدل كريمة، مذكرة ماجستير ، قسم قانون خاص ، تخصص القانون العقاري و الزراعي كلية الحقوق، جامعة البليدة،سنة2006 ، ص68-95 .

الموقوف عليه فلا يجوز له تأجير الوقف بنقص فاحش عن أجر المثل، وفي هـذا الإطار أصدرت وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف مجموعة من اللوائح والتعليمات تتضمن كيفية إيجار الأملاك الوقفية[1].

بالإضافة إلى جهود الجزائر التي تسعى إلى تحقيقها وذلك من خـلال المشـاريع الاستثمارية التي تعدها وزارة الشؤون الدينية من أجل أن يستعيد الوقف مكانته كما كان عليه في وقت سابق، ومن أجل أن يحقق هذا الشخص المعنوي تلـك الأهداف التي وجد من أجلها وليست فقط أهدافا دينية فقـط وإنمـا أهـدافا اجتماعية وثقافية واقتصادية ويكون حقا قطاعا وقفيا قائما بذاته .

و من بين هذه المشاريع نجد:مشروع حي الكرام ببلدية سـحاولة بالعاصـمة و مشروع المركب الوقفي (البشير الإبراهيمي) ببلدية بوفاريك ولايـة البليـدة ، ومشروع المسجد الأعظم (مسجد الجزائر العاصمة) [2] ، علما أنا مشاريع واعدة و تبرز النقلة النوعية في هذا الـال وقد يكون فيها الوجود الفعلي لمنصب نـاظر الملك الوقفي.

المطلب الثالث

حقوق الناظر.

إذا كان الناظر مفوض للقيام بإدارة الملك الوقفي وتسييره، فإنـه في مقابل ذلك يتمتع بمزايا وحقوق أقرها له القانون،إذ تنص المـادة 18مـن

---

[1] ـ من بين هذه اللوائح نجد :منشور 96/37 بتاريخ96/06/05المحدد لكيفية دفع إيجار الوقف،و المذكرة الوزارية 96/01 بتاريخ 96/07/09 المتعلقة بكيفية دفع الإيجار.

[2] ـ هذه المشاريع تعتبر الأولى من نوعها في العالم العربي و الإسلامي من حيث تركيبتها ،فهي تحتوي على شقق سكنية محلات تجارية، مركز أعمال ،بنك ، مسجد ،مكاتب دراسات ،قاعة محاضرات ،مدرسة قرآنية،مدرسة متخصصة في العلوم المختلفة ...الخ،راجع في ذلك فارس مسدور ،الأوقاف الجزائرية بين الاندثار و الاستثمار ،مقال منشور على الانترنيت عنوان: doc الأوقاف ... مسدور فارس/.../iefpedia.com

المرسوم التنفيذي 381/98 على ما يلي:" لناظر الملك الوقفي الحق في مقابل شهري أو سنوي يقدر ويحدد من ريع الملك الوقفي الذي يسيره ابتداء من تاريخ تعيينه أو اعتماده ويمكن عند الاقتضاء منح هذا المقابل من غير موارد الملك الوقفي الذي يتولى نظارته".

بالإضافة إلى ذلك تنص المادة 20 من نفس المرسوم على ما يلي:"يخضع عمل ناظر الملك الوقفي لالتزامات التأمين و الضمان الاجتماعي حسب التنظيمات المعمول بها".

نستخلص من هاتين المادتين أنّ المشرع الجزائري أقرّ لناظر الملك الوقفي حقا أساسيا وهو حقه في الأجر، وحقا آخر يتمثل في خضوعه لالتزامات التأمين والضمان الاجتماعي.

الفرع الأول: حق ناظر الملك الوقفي في الأجر.

يتضمن أجر الناظر أربع عناصر أساسية تتمثل في كيفية تحديد الأجر، تاريخ استحقاقه ومورده والتي سنتناولها بالتفصيل فيما يأتي:

أولا- كيفية تحديد الأجر

لقد حدّد المشرع الجزائري كيفية تقدير الأجر[1]،حيث أنه يحدد المقابل الشهري أو السنوي المستحق والمذكور أعلاه، حسب ما هو منصوص عليه في عقد الوقف وإذا لم ينص عليه في العقد، يحدد الوزير المكلف بالشؤون الدينية نسبته بعد استشارة لجنة الأوقاف المنصوص عليها في المادة 9 أعلاه.

يفهم من ذلك أن أجرة الناظر يحددها مبدئيا الواقف في عقد وقفه، وإذا تعذر الأمر فيرجع الأمر إلى الوزير المكلف بالشؤون الدينية الذي يحدد نسبته بعد أخذ رأي لجنة الأوقاف.

[1] - المادة 19من المرسوم التنفيذي 381/98 .

كما يفهم أيضا أن أجرة الناظر ليست محددة المقدار وليست ثابتة بل تـتغير من ناظر إلى آخر وهذا حسب الجهد المبذول من قبله، وحسب طبيعـة المـال الوقفي الذي يسيره هذا الناظر، كما يتغير تبعا لتغّيـر الظـروف الاقتصـادية والاجتماعية، وهذا يعني أنّ للسلطة المكلفة بالأوقاف السلطة التقديرية في تحديد الأجر حتى لا يزيد عن أجر المثل ولا يقل عنه.

وما يمكن ملاحظته أيضا أنّ المشرع الجزائري لم يحدد طبيعة هذا الأجر وهل يمكن أن يكون شيئا آخر غير النقود كأن يكون نسبة من الثمـار أو المحصـول ولكن يفهم من المادة 18 المذكورة أعلاه أن المقصود بذلك أن يكون المبلغ نقدا.

ونشير إلى أنّ الفقه الإسلامي قد أولى مسألة الأجر أهمية بالغة،ودرس كـلّ الافتراضات التي يمكن توقعها في ذلك،كتقدير الأجر والحالات التي يكون فيهـا الأجر أقل من أجر المثل أو أزيد من ذلك، وكذا طبيعة الأجر إن كان نقـدا أو نسبة من إيراد الوقف إلى غير ذلك من الأمور لم نـشأ تفـصيلها لأننا لسـنا بصدد دراسة مقارنة [1] بين الشريعة الإسلامية وقانون الأوقاف الجزائري.

ثانيا/تاريخ استحقاق الأجر

يبدأ سريان الأجر الذي يتقاضاه الناظر ابتداء من تاريخ تعيينه في حالة نـاظر الوقف العام، ويترتب على هذا الحكم عدّة نتائج نذكر منها:

ـ إنّ اعتبار الناظر مستحقا حسب نص المادة 19 المذكورة أعلاه تعني أن الناظر لا يتقاضى هذا الأجر إلا إذا قام فعلا بالمهام المسندة إليه.

ـ إنّ المشرع الجزائري لم يتطرق إلى الحالة التي يكون فيها الناظر متبرعا للنظر في الوقف بدون أجر، فهل يمكن ذلك أم لا ؟ وفي اعتقادنا أن موقف المشـرع في اعتبار الأجر حقا يتمتع به الناظر فيه رفع من شأن مهمته وفيه اطمئنان النـاس ومبادرتم للقيام بذه المهمة، أما مسألة التبرع فهي اختيارية يرجع فيها للشخص

1 ـ راجع في ذلك الكبيسي ،أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الجزء الثاني،طبعة 1977، ص **216 ـ 227**

الناظر، كما أن مسألة التبرع تكون في النظر على الأوقاف الخاصة أكثر منها من الأوقاف العامة.

ـ ـ إذا كان الناظر مريضا مرضا أفقده القدرة على مباشرة عملـه، فهـ ـ ـل يستحق الأجر أم لا ؟ لقد كان المشرع واضحا بالنسبة للتصرفات التي يقوم بـا في حال مرضه واعتبرها باطلة وهذا بموجب المادة 21 من المرسـوم التنفيـذي 381/98 ولكنه لم يكن واضحا بالنسبة للأجر.

ـ إذا توفي الناظر أثناء قيامه بمهامه فهل يمكن لورثته المطالبة بالأجر إذا لم يكـن قد تقاضاه من قبل، وفي اعتقادنا أن ورثة الناظر يستطيعون المطالبة بذا الأجـر لأن حقه ينتقل إليهم لأنه حق شخصي.

ثالثا/ مورد الأجر

ويعني ذلك المصدر الذي يصرف منه أجر الناظر، ويتفق جمهور الفقهاء على أن أجر الناظر يأخذه من غلّة الوقف الذي يتولى نظره ما لم يكن متبرعا وهـذا لحديث سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه :" لولي هذه الصدقة أن يأكل منها متآثلا مالا"[1].

وقد اتخذ المشرع الجزائري نفس الموقف بنصه في المادة 18 السابق ذكرها بأنه يحدد الأجر من ريع الملك الوقفي الذي يسيره أي من موارده.

وبالرجوع إلى المادة 31 من نفس المرسوم نجد أنا حددت موارد الوقف، أما إذا تعذر الأمر ولم يكن للوقف ريع يصرف منه أجر للناظر فقد نص المشرع على أنه يمكن اللجوء إلى غير موارد الملك الوقفي، وفي هذا الموقف حرص من المشرع على ضمان دوام الوقف بضمان ديمومة من يتولى نظارته حتى ولو توقف ريعـه،

---

1 ـ أخرجه البخاري في باب الشروط في الوقف،رقم(2737)،وأخرجه مسلم في كتاب الوصية،في باب الوقف،رقم(1632)، ومعنى متآثل أنه يكتفي بما يأكل ولا يكتسب به المال بالبيع لنفسه.

إلا أنه من جهة أخرى لم يوضح لنا ما هي حالات الاقتضاء التي يلجأ فيهـا إلى غير موارد الوقف وما هي موارد الأجر الأخرى غير ريع الوقف، فهـل يقصـد بذلك الصندوق المركزي للأملاك الوقفية[1] المنصوص عليـه في المـادة 35 مـن المرسوم التنفيذي 381/98 الذي تحول فيه حسب هذه المادة الأمـوال التابعـة للوقف إلى هذا الصندوق وذلك بعد خصم النفقات اللازمة للوقف، وحسـب المادة 32 من نفس المرسوم فإنه من بين مشتملات نفقات الوقـف التعويضـات المستحقة لناظر الملك الوقفي طبقا لأحكام المواد 18و 19 و20 المذكورة أعـلاه، والمقصود بالتعويضات المستحقة أجر الناظر، وعليه يمكن أن يصرف أجر للناظر من هذا الصندوق إذا تعذر صرفه من ريع الوقف الذي يسيره.

الفرع الثاني:الحق في اشتراكات التأمين والضمان الاجتماعي

تنص المادة 20من المرسوم التنفيذي على أن أجر الناظر يكون محل اقتطـاع خاص بدفع الاشتراكات لأجهزة التأمين والضمان الاجتماعي.

فهنا نميّز بين حالتين ، فبالنسبة إلى النص على دفـع اشـتراكات الضـمان الاجتماعي من أجرة الناظر فهذا نظرا لكونا مصلحة شخصية تبعا لما يوفره هذا النظام من امتيازات للناظر.

أما بالنسبة لخضوعه لاشتراكات التأمين ،فالناظر يقوم بتأمين الملك الـوقفي الذي يتولى تسييره ،وبالرجوع إلى قانون التأمين فالمشرع لم يشترط ملكية المؤمن للشيء المؤمن عليه، كما يمكن إبرام عقد التأمين لحساب من له الحق فيه فيستفيد من التأمين المكتتب أو كل مستفيد معروف أو متوقع كاشتراط لمصلحة الغير[2].

---

1 ـ أنشيء هذا الصندوق بموجب القرار الوزاري المشترك رقم 31 المؤرخ في 02 مارس 1999 المتضمن إنشاء صندوق مركزي للأوقاف.

2 ـ قانون التأمين رقم 07/95 المؤرخ في 15 يناير 1995 م ،جريدة رسمية عدد 13 ، المواد7 و11.

يتضح أن ناظر الوقف يمكنه تأمين الملك الوقفي ضد هلاكـه بـالحريق أو الإتلاف حسب تقديره الخاص، هذا إذا كان الملك الوقفي غير خاضع لإلزاميـة التأمين، أما إذا كان مما أخضعه المشرع لذلك كالمحلات والقاعـات والأمكنـة المخصصة لاستقبال الجمهور والأمكنة المخصصة للاستغلال التجاري أو الثقـافي أو الرياضي وجب على الناظر تأمين الوقف[1].

ما يمكن استخلاصه مما تقدم ، فإن ناظر الملك الوقفي يتمتع بحق وهو الحق في الأجر ما لم يكن متطوعا كما سبق بيانه من قبل.

وعلى كلّ،سواء كان الناظر متبرعا أو يعمل بأجر، فإنه يخضـع للرقابـة علـى الأعمال التي يقوم بها من قبل السلطة المكلفة بالأوقاف، ويكون مسؤولا تجـاه هذه الأخيرة وتجاه الوقف في حال ثبوت تقصيره وإهماله شؤون الوقف لأنـه في الأصل كما رأينا من قبل أنه مكلف بالحفاظ على الوقف و الدفاع عنـه أمـام القضاء، وهذا ما سنحاول أن نبينه في المبحث الموالي.

المبحث الثاني.
أحكام المسؤولية و المنازعات القضائية المتعلقة بالولاية على الأملاك الوقفية.

لقد خص المشرع الجزائري الأملاك الوقفية بحماية خاصة نظـرا للخصوصـية الشرعية التي تمتاز بها هذه الأملاك ونظرا كذلك لاعتبارها قطاعا خيريـا يـدر بالمنافع الكبيرة إلى جانب القطاع العام و القطاع الخاص.

---

1 ـ المواد164و167و190و192و195 ، المرجع السابق.

فقد خصها بالحماية وذلك بمساءلة كل من اعتدى على ملك وقفي أو أساء إليه سواء كان هذا الاعتداء واقع من الغير أو من الأشخاص المكلفين بإدارته وتسييره لاسيما النظار و الوكلاء لأن الأصل أنهم مكلفين بحمايتها.

كما خصها بالحماية أيضا عن طريق اللجوء إلى القضاء لرفع الضرر عن الوقف وحل النزاعات التي تنشأ في مجال الولاية على الأملاك الوقفية.

وعليه سأتناول في هذا المبحث أحكام المسؤولية المتعلقة بناظر الملك الوقفي وكذا مسؤولية أجهزة التسيير في المطلب الأول،و أتطرق في المبحث الثاني للمنازعات المتعلقة بالولاية على الأملاك الوقفية.

المطلب الأول

مسؤولية الأجهزة المكلفة بالولاية على الأملاك الوقفية.

يمتاز هذا العصر بكونه عصر المعلومات والعمل المنظم بشكل مدروس ومرسوم وفق أحدث وأفضل أساليب الإدارة الحديثة التي تقوم على مبدأ التخطيط والتنظيم والتوجيه والرقابة ،ويحتل العنصر الأخير مكانا بارزا في عالم الإدارة لدى جميع الدول[1].

وتشكل الرقابة على أعمال الناظر والوكيل وكلّ الأجهزة المكلفة بتسيير الأملاك الوقفية من قبيل حماية هذه الأموال و المحافظة عليها.

وسأتناول في هذا المطلب أحكام محاسبة ومسؤولية الجهات المكلفة بالولاية على الأملاك الوقفية.

---

[1] ـ دور القضاء الشرعي في ضبط تصرفات النظار ،نور حسن عبد الحليم قاروت ،بحث مقدم في إطار المؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكة العربية السعودية،سنة 2006 م، ص 68 .

الفرع الأول: أحكام المحاسبة.

المحاسبة تعني متابعة العامل ومناقشته ومساءلته عما أسند إليه [1]،فهي إجراء شكلي يهدف إلى مراقبة الناظر عما أسند إليه من مهام ،حيث يتوجب عليه تقديم بيان تفصيلي عن أعماله وتصرفاته ، هذا البيان عبارة عن كشف حساب توضح فيه كل مصاريف الريع الذي حققه الوقف مدعّما بالوثائق والمستندات القانونية وحصّة كل مستحق في هذا الوقف.

اعتمد المشرع الجزائري مبدأ السنوية في أمور محاسبة ناظر الملك الوقفي و أجهزة التسيير الأخرى وقد قرر أن يقدم ناظر الملك الوقفي بيانا تفصيليا ، وهو بمثابة تقرير يتضمن كل النفقات و الإيرادات المتعلقة بالملك الوقفي ومرفقا بكل الوثائق و المستندات والمثبتة.

أما موارد الوقف فقد حددتا المادة 31 من المرسوم التنفيذي وكذا المادة 2 من القرار المؤرخ في 5 محرم 1421 هـ الموافق لـ 10أبريل 2000م المحدد كيفيات ضبط الإيرادات والنفقات الخاصة بالأملاك الوقفية ، وهي العائدات الناتجة عن رعاية الأملاك الوقفية وإيجارها والهبات والوصايا المقدمة لدعم الأوقاف، وكذا القروض الحسنة المحتملة المخصصة لاستثمار الأملاك الوقفية وتنميتها وأموال التبرعات الممنوحة لبناء المساجد والمشاريع الدينية وكذا الأرصدة الآيلة إلى السلطة المكلفة بالأوقاف عند حل الجمعيات الدينية المسجدية أو انتهاء المهمّة التي أنشئت من أجلها.

أما النفقات المتعلقة بالأوقاف فهي تشمل النفقات العامة والنفقات الاستعجالية وهي محددة كالآتي:

---

1 ـ عبد العزيز بن محمد الحجيلان ،الولاية على الوقف و أثرها في المحافظة عليه،بحث مقدم في إطار المؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكة العربية السعودية،سنة 2006 م، ص735

1 ـ النفقات العامة وحددتا المادة 32 من المرسوم التنفيذي وكذا المـادة 3و 4 من القرار المذكور أعلاه وهي:

ـ في مجال حماية العين الموقوفة: وتشمل نفقات الصيانة والتـرميم و الإصـلاح ونفقات إعادة البناء عند الاقتضاء.

ـ في مجال البحث ورعاية الأوقاف: وتشمل نفقات استخراج العقود والوثائق ، نفقات وأعباء الدراسات التقنية والخبرات والتحقيقات التقنية والعقارية ومسـح الأراضي، نفقات إنجاز المشاريع الوقفية، نفقات استصلاح الأراضي والبسـاتين الفلاحية والمشجرة وكذا أعباء اقتناء العتاد الفلاحي ومستلزمات الزراعة، نفقات تجهيز المحلات الوقفية ونفقات الإعلانات الإشهارية للأملاك الوقفية.

ـ في مجال المنازعات: وتشمل أتعاب المحامين والموثقين والمحضـرين القضـائيين النفقات والمصاريف المختلفة.

ـ التعويضات المستحقة لناظر الملك الوقفي.

كما تعتبر من النفقات العامة أيضا نفقات رعاية الأضرحة وصيانتها،والمساهمة في تمويل مختلف مشاريع التنمية الوطنية عند الاقتضاء ونفقات إقامة حضيرة وقفية للسيارات إنشاء المؤسسات الدينية وترقيتها ونفقات البحـث علـى التـراث الإسلامي والمحافظة عليه ونشره و تنظيم ملتقيات حول الفكر الإسلامي وأيـام دراسية وطبع أعمالها[1].

بالإضافة إلى ذلك تعتبر من النفقات العامة النفقات التي تحـددها لجـنة الأوقاف للمساهمة في خدمة القرآن الكريم وترقية مؤسساته، رعايـة المسـاجد، الرعاية الصحية، رعاية الأسرة، رعاية الفقراء والمحتـاجين، التضـامن الـوطني والتنـمية العلميـة وقضايا الفكر والثقافة.

---

1 ـ المادة الثالثة من القرار المؤرخ في 10أبريل سنة2000المحدد لكيفيات ضبط الإيرادات و النفقات الخاصة بالأملاك الوقفية.

2 ـ النفقات الاستعجالية طبقا لـنص المـادة 33 مـن المرسـوم التنفيـذي 381/98وتشمل هذه النفقات حسب المادة 5من القرار المتعلق بتحديد كيفيـات ضبط الإيرادات والنفقات الخاصة بالأملاك الوقفية ما يلي:

ـ نفقات الصيانة الصحية وإصلاح التجهيزات الكهربائية و المائيـة و الخشـبية ونفقات الترميمات الصغيرة المتعلقة بالمساجد و المدارس القرآنية و الزوايا عنـد الاقتضاء.

ـ نفقات اقتناء اللوازم لإعداد وثائق تسيير الأوقاف.

ـ نفقات اقتناء الأدوات الصغيرة للعمل الفلاحي ومستلزمات الزراعـة مثـل التسييج والتنقية وعلاج الآفات الزراعية الفجائية.

ـ نفقات اقتناء الأدوات البيداغوجية للتعليم القرآني ومحو الأمية وتكوين الأئمة عند الاقتضاء.

ـ نفقات في إطار التضامن والتكافل الاجتماعي في ظروف طارئة فجائية عنـد الاقتضاء.

ـ النفقات المتصلة بالمصاريف القضائية.

ـ النفقات المتصلة بالإعلانات الإشهارية.

وقد قرّر المشرع أن الوزير المكلف بالشؤون الدينية يعتبر الآمـر بالصـرف الرئيسي لهذه الإيرادات و النفقات المذكورة مع إمكانه أن يفوض إمضـاءه إلى رئيس لجنة الأوقاف بصفته آمرا بالصرف ثانويا ويكون رؤساء مكاتب المسجد وأمناء مجالس سبل الخيرات في الولايات آمرين بالصرف ثانويين ويفـوض لهـم الوزير المكلف بالشؤون الدينية إمضاؤه ليشتركوا في التوقيع باسمه[1].

---

1 ـ المادة 37 من المرسوم التنفيذي 98 / 381 .

كما قرر أيضا أن تودع أموال الوقف بعد خصـم النفقـات في صـندوق مركزي للأملاك الوقفية[1]، وفي إطار التسيير المباشر للملك الوقفي يمسك الناظر حسابات ريع الملك الوقفي الذي يسيره ويصب المبـالغ المحصـلة في حسـاب الأوقاف الولائي[2] ويسهر ناظر الشؤون الدينية في الولاية على دفع هذه الأموال في هذا الصندوق[3].

كما يلتزم ناظر الشؤون الدينية في الولاية بأن يقدم للسلطة الوصية إثر كـل عملية إنفاق منجزة تقريرا عن العملية المنجزة ومحضر إنفاق مؤشر مـن أمـين صندوق مؤسسة المسجد مرفقا بالوثائق الثبوتية للمصاريف[4].

الفرع الثاني : طبيعة مسؤولية ناظر الملك الوقفي.

إن المحاسبة قد تؤدي إلى قيام مسؤولية الناظر وضمانه وقد لا تؤدي إلى ذلك، وفي حال ثبوت تقصير الناظر وإهماله شؤون الوقف، فإنه يتعرض للمسـؤولية، هذه المسؤولية قد تكون مدنية وقد تكون جنائية.

أولا/ المسؤولية المدنية: وتكون مسؤولية الناظر مدنية طبقا لنص المادة 13 مـن المرسوم التنفيذي 98/381: " ...وضامنا لكل تقصير ... ".

وعليه، فإذا هلكت أموال الوقف في يد الناظر بسبب إهماله وتقصير منـه في حفظها، أو الاعتداء عليها، أو صرف الريع في غير أوجهه فإنه يكون ضامنا لهذا الهلاك وملزما بالتعويض، أما إذا هلك الشيء دون تقصير منه فإنه لا يضـمن. وقـد قرر الفقهـاء بعض الحالات على سبيل الأمثلة التي يكون فيهـا النـاظر ضامنا

---

1 ـ أنشئ هذا الصندوق المركزي للأوقاف بموجب قرار وزاري مشترك رقم 31 المؤرخ في 14 ذو القعدة 1419 هـ الموافق لـ 2 مارس 1999 المتضمن إنشاء صندوق مركزي للأوقاف.

2 ـ المادة 07 من القرار رقم31 المتضمن إنشاء الصندوق المركزي، المرجع السابق.

3 ـ أنظر المادة 36 من المرسوم التنفيذي 98 / 381.

4 ـ أنظر المادة 9 من القرار المؤرخ في 10أبريل2000 المتعلق بضبط الإيرادات والنفقات المتعلقة بالأملاك الوقفية.

والحالات التي لا يكون كذلك نذكر البعض منها[1] :
ـ الحالات التي يكون فيها ضامنا إذا قصر في حفظ الغلة وترتب على ذلك تلفها أو إذا أهمل في توزيع الغلة دون مسوغ فهلكت، أو إذا استدان دون إذن من القاضي ولا شرط من الواقف.
ـ الحالات التي لا يضمن فيها الناظر، إذا كان هلاك العين الموقوفة أو مواردها بقوة قاهرة أو آفة سماوية لا يستطيع الناظر أن يرُدّها دون أي تقصير منه في حفظها، إذا تلفت غلات الوقف قبل أن تصل إليه، فإنه لا يضمن الهلاك لأنه لم يتعد عليها ولم يقصر في حفظها.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم يحدد لنا هذه الحالات، لكن بالرجوع إلى نص المادة 124 من القانون المدني التي تقول أن فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض[2].

بمعنى أن أي ضرر يلحقه الناظر أو من في حكمه بالوقف أو ملحقاته يستوجب مسؤوليته عن فعله الضار، والاستثناء من هذه القاعدة هو نص المادة 127 1من القانون المدني والتي تنص على أنه إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ بسبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور أو خطا من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك.

وعليه فالناظر إذا أثبت أن الضرر الذي لحق بالوقف أو ملحقاته قد وقع بسبب من الأسباب المذكورة في المادة أعلاه انتفت علاقة السببية بين الضرر وخطأ الناظر فكان غير مسؤول وبالتالي غير ضامن.

---

1 ـ الحماية المدنية للوقف(دراسة في القانون الكويتي) أنور أحمد الفزيع ، مجلة الحقوق،السنة 23 العدد 2، 1999 ،جامعة الكويت،ص 112

2 ـ القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20يونيو2005 المعدل للأمر 75-58 المتضمن القاون المدني ، ج ر 44 ص 23 .

وبالإضافة إلى ذلك فقد نص المشرع الجزائري عن حالة خاصة يكون فيهـا الناظر ضامنا وهي الحالة المنصوص عليها في المادة 1 2 من المرسـوم التنفيـذي 381/98 المتعلقة بحالة بيع أو رهن مستغلات الوقف دون إذن كتابي فإنه يعتـبر الرهن أو البيع باطلين بقوة القانون ويتحمل الناظر تبعات تصرفه.

ويتم إثبات هذه الحالة بواسطة التحقيق والمعاينة والشهادة والخبرة والإقرار تحت إشراف لجنة الأوقاف.

ثانيا/ المسؤولية الجنائية:فضلا عن ذلك فإلى جانب مسؤولية الناظر مدنيا، فقـد نص المشرع عن مسؤوليته الجنائية وهذا طبقا لنص المادة 6 3 من قانون الأوقاف والتي تنص على أنه يتعرض كل شخص يقوم باستغلال ملك وقفـي بطريقـة متسترة أوتدليسية أو يخفي عقود وقف أو وثائق أو مسـتندات أو يزورهـا إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات.

ففي النص وردت عبارة " يتعرض كل شخص "، وهي عبارة تشمل أيضا الناظر فإن حصل مثلا على وثائق متعلّقة بأوقاف أو ملحقاته و استغلها لحسابه الخاص وأخفى ذلك فإنه يتعرض للجزاءات التي تطبق على الجرائم والجنح الواردة علـى الأموال لاسيما المواد 386 من قانون العقوبات[1] والتي نصها كالآتي :

"يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من2000 إلى 20000دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطريق التدليس ، وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديم أو العنف أو بطريق التسلق أو الكسـر مـن عـدة أشخاص أو مع حمل ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجنـاة فتكـون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 10000إلى 30000دج".

وكذا المادة 387 منه : " كل من أخفى عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة في مجموعها أو في جزء منها يعاقب بالحبس من سنة علـى

1 ـ الأمر 156/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من500 إلى 20000دج ويجـوز أن تجاوز الغرامة 20000دج حتى تصل إلى ضعف قيمة الأشياء المخفاة ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حقه أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر".

ويترتب على قيام مسؤولية الناظر كذلك إنهاء مهامه وفقا لأسباب وإجـراءات محددة قانونا سأتطرق لها في الفرع الثالث من هذا المطلب.

الفرع الثالث:إنـهاء مهـام نـاظر الـملك الوقـفي .

يترتب على ثبوت خطا الناظر وتسببه في إلحاق الضرر بالوقف أو بالمستحقين إلى إنهاء مهامه، وقد حدد المشرع الجزائري صور إنهاء مهام الناظر وقسـمها إلى حالتين حالات الإعفاء وحالات الإسقاط وحدد أسباب كل واحدة منهما على حدى[1].

أولا/ حالات الإعفاء:أما حالات الإعفاء، فتنهى مهام الناظر وتبطل تصـرفاته للأسباب التالية :

- إذا مرض مرضا أفقده القدرة على مباشرة العمل أو أفقده القدرة العقلية.
- إذا ثبت نقص كفاءته.
- إذا تخلى عن منصبه بمحض إرادته شرط أن يبلغ السلطة السلمية كتابيا برغبته في الاستقالة عند تاريخ مغادرته.
- إذا ثبت أنه يتعاطى أي مسكر أو مخدر أو لعب الميسر.
- إذا رهن الملك الوقفي كله أو جزء منه أو باعها دون إذن من السلطة المكلفة بالأوقاف.
- إذا ادعى ملكية خاصة في جزء من الملك الوقفي.
- إذا خان الثقة الموضوعة فيه وأهمل شؤون الوقف.

[1] ـ المادة 21 من المرسوم التنفيذي 381/98.

ثانيا/حالات الإسقاط :أما حالات الإسقاط، فتسقط مهام ناظر الملك الـوقفي للأسباب التالية :

- إذا ثبت أنه يضر بشؤون الوقف و بمصلحة الموقوف عليهم.
- إذا تبين أنه يلحق ضررا بمستقبل الملك الوقفي أو موارده.
- إذا ارتكب جناية أو جنحة.

وفي كلا الحالتين ، سواء أنهيت مهام الناظر بالإعفاء أو الإسقاط، فإنها تنهى بموجب قرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف، ويتم إثبات الحالات أو الأسباب المذكورة أعلاه عن طريق التحقيق والمعاينة الميدانية والشهادة والخبرة والإقرار تحت إشراف لجنة الأوقاف التي تتولى دراسة حالات إنهاء مهام نظـار الأملاك الوقفية وتعتمد الوثائق النمطية لكل حالة.

من خلال ما تقدم ، كما تبين لنا من كيفية إنهاء مهام ناظر الملـك الـوقفي والإجراءات المتبعة في ذلك، فإننا نسجل الملاحظات التالية:

- لقد قسم المشرع الجزائري حالات إنهاء مهام ناظر الملك الوقفي كما ذكـر سابقا إلى حالات الإعفاء و حالات الإسقاط و الفرق وبينهما هو أن حـالات الإعفاء تكون لأسباب شخصية متعلقة بالناظر وبذاته، أما حـالات الإسـقاط فتعود لأسباب متعلقة بالمهام الموكلة إليه و عدم الالتزام بها.
- إنّ المشرع الجزائري احترم قاعدة توازي الأشكال فجهة وطريقة تعيين الناظر هي نفسها جهة وطريقة عزله.
- إنّ المقصود من إبلاغ السلطة السلّمية بإذن كتابي في حالة استقالة الناظر هو محاسبته وتعيين ناظر جديد لكي لا يبقى الوقف مهملا.
- إنّ عزل الناظر لارتكابه جناية أو جنحة يكون سواء كانت الجريمة واقعة على الملك الوقفي كاختلاس أموال الوقف وتبديدها، أم كانت جرائم لا تتعلق بها.

ـ إنّ إنهاء مهام الناظر لا يكون إلاّ بقرار فهذا يفسح المجال للناظر الطعن في هذا القرار وفقا لإجراءات الطعن في القرارات الإدارية التي سنراها لاحقا.

ـ إنّ المشرع الجزائري لم يتطرق للآثار الإدارية المترتبة عن كل حالة من حالات إنهاء مهام الناظر، هل هي تقتصر على إنهاء المهام ،أم أن هناك عقوبات إداريـة لاحقة عن كل حالة.

أما بالنسبة لمسؤولية أجهزة التسيير الأخرى ،فإن عمّال هذا القطاع أي عمّال قطاع الشؤون الدينية، لاسيما نظار الشؤون الدينية ووكلاء الأوقاف هم أيضا يعدون مسؤولون عن كل ضياع أو إتلاف لأعيان الوقف بسبب سـوء الإدارة وسوء التسيير واللامبالاة، ويتعرضون طبقا للمرسوم التنفيذي 114/91 السـابق ذكره للعقوبات التأديبية المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي 5 8/59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتعلق بالقانون الأساسي النمـوذجي لعمـال المؤسسـات و الإدارات العمومية[1].

---

[1] ـ جريدة رسمية عدد 13

وحسب هذا المرسوم، تختص السلطة التي لها صلاحية التعيين أو السلطة التأديبية بعد استشارة لجنة الموظفين التي تجتمع في مجلس تأديبي، تختص بتطبيق العقوبـات المقررة قانونا تبعا لخطورة الأخطاء المرتكبة [1].

المطلب الثاني

المنازعات المتعلقة بالولاية على الأملاك الوقفية.

قد يترتب على تولي ناظر الملك الوقفي أو غيره من أجهزة التسيير الأخرى، أثناء أدائها لمهام النظارة على الأملاك الوقفية، من إدارة وتسيير واسـتغلال إلى حدوث نزاعات بسبب سوء التسيير أو سوء الاستغلال أو للاعتداء على الملـك الوقفي أو الإهمـال في إدارة العين و العناية بـها، مما يؤدي إلى ضعف الغلـة واضطراب الوقف أو ضياع بعض أعيانه.

وبعد فشل محاولات التسوية الودية، فإن القانون يخول الحق للمتضرر اللجوء إلى القضاء للفصل في هذه الـ اعات،وعليه سأتناول في هذا المطلب طبيعة هـذه المنازعات وموضوعها وأطرافها، والجهات القضائية المختصة للفصل فيهـا.

الفرع الأول: طبيعة المنازعة و شروطها وأطرافها

يقصد بالمنازعة القضائية مجموعة الدعاوى التي ترفع أمام القضاء للفصل فيها يكون موضوعها المطالبة بحق معتدى عليه وفقا لشروط وإجراءات قانونية معينة . وعليه نتطرق إلى طبيعة المنازعـات المتعلقة بالولاية على الأمـلاك الوقفيـة وأطرافها وموضوعها.

أولا/ طبيعة المنازعات القضائية المتعلقة بالولاية على الأملاك الوقفية وشروطها

---

[2] ـ المواد من 122 إلى 131 من المرسوم التنفيذي 59/85 ، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية، ج ر 13.

تنقسم الدعاوى القضائية باعتبار الحق محل الحماية إلى دعاوى شخصية، عينية أو دعاوى مختلطة وتظهر أهمية هذا التقسيم عند تحديد الاختصاص المحلي للمحاكم وإجراءات المرافعة.

ومن هنا يتبادر إلى أذهاننا أن نتساءل عن طبيعة الدعاوى المتعلقة بالولاية على الأملاك الوقفية.

إنّ الولاية على الأملاك الوقفية إنما يقصد بها إدارة هذه الأملاك وتسييرها وحمايتها وحفظها، سواء كانت أملاك عقارية أومنقولة، وما الهدف من رفع الدعوى إلا حماية هذه الأموال من أي اعتداء يقع عليها، وعليه فالدعاوى المتعلقة بالأوقاف عامة هي دعاوى عينية لأنها متعلقة بحق عيني.

كما قد تكون دعوى شخصية إذا رفعها الناظر باسمه الخاص وليس باسم الملك الوقفي الذي يتولى إدارته وذلك باستناده إلى حق شخصي، كحقه في الأجر مثلا بالرغم من أنها في إطار الولاية على الأملاك الوقفية لكنه يستند إلى حقه الشخصي .

إنّ المنازعة القضائية لا تخلو من وجود طرفين على الأقل أحدهما المدعي رافع الدعوى و الآخر المدعى عليه المرفوعة ضده الدعوى.

ويشترط في رافع الدعوى المتعلقة بالولاية على الوقف حسب المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1] ما يلي:

ـ الصفة :وهو أن يكون رافع الدعوى صاحب الحق بنفسه،أو أن تكون له ولاية التحدث نيابة عن صاحب الحق.

ـ الأهلية :يشترط في رافع الدعوى ومن ترفع ضده الدعوى كذلك أن يكون متمتعا بأهلية التقاضي، ذلك أن عملية رفع الدعوى قد تشكل خطرا على مصالح

---

[1] ـ القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21بتاريخ 23-04-2008.

رافع الدعوى أو على من ترفع ضده، فإذا لم يكن متمتعا بأهليته ،فهذه الوضعية تحول دون إمكانية الدفاع عن حقوقه أمام القضاء.

ـ المصلحة : وهي الفائدة العملية التي تعود على المدعي من التجائه إلى القضاء، ويشترط فيها أن تكون قانونية بمعنى أن تستند إلى حق أو مركز قانوني ، وقـد تكون هذه المصلحة قائمة أو محتملة.

ثانيا/ أطراف المنازعة و موضوعها:

إنّ ناظر الملك الوقفي باعتباره الممثل القانوني للشخص المعنوي للوقف، فإنه هو المؤهل قانونا لتمثيله أمام القضاء ، بمعنى أنه يحق له أن يترافع باسم الوقف للدفاع عن حقوقه أمام الجهات القضائية المختصة سواء كـان مـدعى في الوقـف أو مدعـى عليه.

كما يحق أيضا للسلطة المكلفة بالأوقاف ممثلة في وزير الشؤون الدينية والأوقاف أو ممثلة في نظارة الشؤون الدينية في الولاية أن تترافع باسم الوقف، وعليه يمكـن تحديد الأشخاص الذين يحق لهم التقاضي باسم الوقف كما يلي:

ـ **الناظر** : قد يكون مدعي أو مدعى عليه، فقد يكون مدعيا في نزاع يـدور حول المطالبة بإلغاء عقد وقف، أو حول ضرر وقع على الملك الوقفي من قبـل الغير، أو للمطالبة بتسديد ديون لصالح الوقف، كما قد يكون مدعى عليـه في نزاع يدور حول طلب إخلاء محل موقوف استغله لصالحه الشخصي.

ويمكن للناظر أن يكون مدعيا و لكن هذه المرة ليس باسم الوقف ولكن باسمـه الشخصي، فيرفع دعوى للمطالبة برفع الأجر، أو المطالبة بإلغاء قـرار تعسـفي صادر عن السلطة المكلفة بالأوقاف ، وعلى الناظر في هذا الحالة مراعاة شـروط رفع الدعوى المتعلقة بالطعن في القرار الإداري لاسيما فيما يخص شرط الـتظلم المسبق [1].

[1] ـ المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ـ **نظارة الشؤون الدينية بالولاية** : لقد أثبت الواقع العملي أنّ نظارة الشـؤون الدينية بالولاية يمكنها أن تترافع باسم الوقف وذلـك في حـدود اختصاصـها الإقليمي لاسترجاع الأملاك الوقفية أو لرد الاعتداءات التي تقـع علـى هـذه الأملاك.

لكن الإشكالية تثور حول ما إذا كان لهذه النظارة الصفة والمصلحة والأهليـة في مباشرة هذه الدعوى، حيث نجد حكمين متعارضين، الأول يقضي بأن لها حـق مباشرة الدعوى[1] والأخر يقضي عكس ذلك ورفضت الدعوى شكلا لانعـدام الصفة والأهلية على أساس عدم تمتعها بالشخصية المعنوية [2].

ـ **الوزير المكلف بالشؤون الدينية** : باعتباره ممثل الأوقاف، وقد يظهـر هنـا الوزير بمظهر صاحب السلطة والسيادة أو لا يظهر بمظهر السلطة والسيادة فيترافع كشخص عادي.

الفرع الثاني :الجهات القضائية المختصة.

ويقصد بالاختصاص القضائي السلطة التي خولها المشرع لهيئة مـن الهيئـات للفصل في خصومة قضائية معينة ، وقواعد الاختصاص هي تلك التي تحدد ولاية المحاكم المختلفة ونصيب كل منها من المنازعات التي تطرح على القضاء سواء من الناحية النوعية أو المحلية، فنجد الاختصاص النوعي والاختصاص المحلي.

وعليه نتطرق إلى كل من الاختصاص النوعي والاختصاص المحلي وتطبيقاتـه على المنازعات المتعلقة بالولاية على الأملاك الوقفية.

---

[1] ـ حكم بتاريخ 11/11/ 2002 عن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء سطيف يقضي بقبول الدعوى شكل،قرار غير منشور.

[2] ـ حكم بتاريخ 08/03 /1998 عن القسم المدني بمحكمة برج بوعريريج ، مجلس قضاء سطيف،قرار غير منشور.

أولا/ الاختصاص النوعي

هي تلك الجهات القضائية المختصة نوعيا للفصل في الدعوى باعتبار موضوع الدعوى.

وحيث أن المشرع الجزائري قد تبنى مبدأ ازدواجية القضاء وهـا القضـاء العـادي والقضاء الإداري،سنتنـاول في هذا الفـرع كل من اختصاص القضاء العـادي واختصاص القضاء الإداري في المنازعات المتعلقة بالولاية على الأملاك الوقفية.

1 ـ **اختصاص القضاء العادي:** ويقصد به أن يتولى القضاء العادي الفصـل في المنازعات التي تنشأ بين أشخاص عاديين ويتشكل من المحكمة العليـا، الـ ـالس القضائية والمحاكم.

وإذا ما رجعنا إلى موضوعنا أي الولاية على الأملاك الوقفية فـإنّ الجهـات المختصة نوعيا للفصل في المنازعات المتعلقة با فالمشرع الجزائـري لم يحـددها صراحة في قانون الأوقاف ولكن بالرجوع إلى القواعد العامة فإنه تتحدد وفقـا لعدة معايير.

وعليه يكون القضاء العادي مختصا نوعيا في المنازعات المتعلقة بالولاية علـى الأملاك الوقفية ، كلما كان أطراف الدعوى أشخاص عاديين.

حيث تختص المحاكم في جميع القضايا المدنية والتجارية والاجتماعية ماعدا ما استثني منها بنص خاص، وترفع الدعاوى أمامها بصفة ابتدائية [1].

وتختص الـالس القضائية بالفصل في الطعون بالاسـتئناف ضـد الأحكـام الصادرة عن المحاكم كدرجة ثانية [2].

[1] ـ المادة 32، قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] ـ المادة 34 ، قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتختص المحكمة العليا بالنظر في الطعون بالنقض ضد الأحكام الصادرة عن المجالس القضائية والمحاكم [1].

وعليه نجد العديد من القضايا المتعلقة بالأوقاف عامة، ترفع أمام المحاكم بالقسم المدني[2] أو قسم الأحوال الشخصية لأن قانون الأسرة نظم الأوقاف ،أو القسم العقاري [3]إذا تعلق الأمر بعقار موقوف ... الخ.

2 ـ **اختصاص القضاء الإداري**:تكون المنازعة إدارية يختص بالفصل فيها القضاء الإداري كلّما كان أحد أطرافها شخص من أشخاص القانون العام كالدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري [4].

حيث يتم الفصل في هذا النوع من المنازعات أمام الغرف الإدارية بالمجالس القضائية المختصة [5]والتي تفصل فيها بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة، هذا الأخير الذي يختص أيضا بالفصل في المنازعات كأول وآخر درجة في دعاوى تجاوز السلطة ودعاوى التفسير ودعاوى فحص مشروعية القرارات الصادرة عن السلطات المركزية والهيئات العمومية والمنظمات المهنية الوطنية.

وعليه ترفع القضايا المتعلقة بالأوقاف أو المتعلقة بالولاية على هذه الأوقاف والتي يكون أحد أطرافها أشخاص القانون العام أمام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي المختص، و هذا ما يؤكده الجانب العملي حيث نجد عدّة أمثلة عن

---

[3] ـ المادة 231 ،قانون الإجراءات المدنية.

[4] ـ قضية رقم 92/420 ، الحكم الصادر بتاريخ 1992/03/29 القسم المدني،محكمة العلمة (غير منشور)

[1] ـ قرار رقم 290875 بتاريخ 2005/05/18 الصادر عن الغرفة العقارية بالمحكمة العليا ، م ج عدد 02 لسنة 2005 ص 331.

[2] ـ المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] ـ حيث مازالت هذه الغرف تعمل محل المحاكم الإدارية ريثما يتم تنصيبها ، و التي ينظمها القانون 02/98المؤرخ في 98/05/30 المتعلق بالمحاكم الإدارية و كذا المرسوم التنفيذي 356/98 المؤرخ في 98/11/14 المحدد لكيفيات تطبيق أحكام القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية.

القضايا المتعلقة بالأوقاف والصادرة عن الغرف الإدارية بالمجالس القضائية، كالقرار رقم 02305 07 بتاريخ 08/02/12 الصادر عن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء المدية النزاع بين هيئة الأوقاف الإباضية بصفتها مدعية، وبلدية المدية ممثلة برئيسها بصفتها مدعى عليها، حيث أنّ النزاع إداري صادر عن الغرفة الإدارية لأن المدعى عليه هو البلدية وهي شخص من أشخاص القانون العام.

وكذا القرار رقم 0652 01بتاريخ 2002/03/19 الصادر عن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء سطيف، النزاع يدور بين البلدية و نظارة الشؤون الدينية، حيث أن طبيعة النزاع إداري لأن أطرافه من أشخاص القانون العام، يختص بالفصل فيه القضاء الإداري.

أما بالنسبة للدعاوى التي يكون فيها وزير الشؤون الدينية والأوقاف طرفا فكما ذكرنا سابقا، يحدد الاختصاص حسب حالتين، تتعلق الحالة الأولى في حالة ما إذا ظهر الوزير بمظهر السلطة والسيادة فترفع أمام مجلس الدولة باعتباره سلطة مركزية والحالة الثانية إذا لم يظهر بمظهر السلطة والسيادة سواء مدعي أو مدعى عليه، فترفع أمام القضاء العادي حسب الاختصاص.

ثانيا/ الاختصاص المحلي

ويقصد به الاختصاص بالنظر في القضايا توزيعا جغرافيا بين الجهات القضائية المختلفة حسب ضوابط محدودة [1].

وبالنسبة للاختصاص المحلي للمنازعات المتعلقة بالولاية على الوقف، فقد حدده المشرع الجزائري من خلال المادة 48 من قانون الأوقاف، حيث ينعقد الاختصاص في المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية للمحاكم التي يقع في دائرة اختصاصها محل الوقف.

---

1 ـ دروس في المنازعات الإدارية للأستاذ عمور سلامي ألقيت على طلبة الكفاءة المهنية للمحاماة ، السنة الدراسية 2002/2001(غير منشورة)

وباعتبار أن المشرع الجزائري لم يفرق في محل الوقف فيما إذا كـان عقـارا أو منقولا أو منفعة طبقا للمادة 11 من القانون الأوقاف 91/ 10 ، فإنه يجـب الرجوع إلى القواعد العامة التي تحدد الاختصاص المحلي لهذه المنازعات تبعا لطبيعة محل الوقف.

وعليه،فإن كل الدعاوى المتعلقة بالعقارات الموقوفة أو الأشغال المتعلّقة بـهـذه العقارات أو الدعاوى المتعلقة بإيجارها، فيسند الاختصاص للمحاكم التي يقع في دائرة اختصاصها موقع العقار[1].

أما إذا كان محـل الوقف منقولا فينعقد الاختصاص لمحكمة موطن المـدعى عليه ولكن طبقا لقاعدة الخاص يقيد العام، فإن الدعاوى التي يكون محلها منقول موقوف يسند فيها الاختصاص للمحاكم التي يقع في دائرة اختصاصـها موقـع المنقول طبقا للمادة 48 المذكورة أعلاه.

وبالنسبة للقضايا الاستعجالية في القضايا المتعلقة بالأوقـاف، فتنظـر أمـام المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الإشكال في التنفيذ أو التـدبير المطلوب[2].

أما بالنسبة لإجراءات رفع الدعوى فهي نفسها طبقا لقـانون الإجـراءات المدنية، حيث ترفع الدعوى بموجب عريضة مكتوبة وموقعة ومؤرخـة تتضـمن الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى، واسم ولقب وموطن أطراف الـدعوى مع عرض موجز للوقائع والطلبات والدفوع مرفقا بالمستندات والوثائق التي تؤيد الدعوى، وتودع هذه العريضة بأمانة الضبط من قبل الناظر أو وكيله أو محاميه[3].

1 ـ المادة 40من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2 ـ المادة 40 فقرة 9 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

3ـ أنظر المواد 14و15 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

وعلى الناظر الالتزام بحضور الجلسات بانتظام بصفة شخصية أو بواسطة موكله لأن عدم الحضور يؤدي إلى شطبها.

كما يجب على الناظر احترام المواعيد والآجال القانونية المتعلقة بـالطعن في الأحكام الصادرة كالاستئناف والمعارضة والطعن بالنقض وغيرها مـن طـرق الطعن العادية وغير العادية، وحسب طبيعة الدعوى إن كانت عادية أو إدارية.

كما تبلغ الأحكام القضائية التي تكون لفائدة إدارة الأوقاف بواسطة ممثـل الوزارة وتدوين ذلك في محضر تبليغ يوقع من المبلغ إليه، ولا يلجـأ إلى محضـر قضائي إلا في حالة الضرورة القصوى ، ويعد هذا الإجـراء خاصـا بـالأملاك الوقفية نظرا لخصوصيتها وطبيعتها والهدف منه التقليل من النفقات التي تخـرج باسم الوقف [1].

وفي ختام هذا المبحث يمكن القول أن المنازعات المتعلقة بالأوقاف في الجزائر بصفة عامة لم تكن معروفة من قبل نظرا لوعي المواطنين بأهميته آنذاك .

ولكنها بدأت تظهر وبشكل واضح بعد ظهور فكرة اكتساب العقـار حيـث أصبح الناس يتهافتون على العقار وغير مراعين لأصله وهذا ابتداء من الثمانينات لتزداد حدة بعد التسعينات نتيجة التجاوزات والمخالفات والمحسوبية واللامبالاة، إلاّ أنّ هذا الوضع لم يترك هكذا كما هو بل عرض على العدالة من قبل السلطة المشرفة على الأوقاف وهي حاليا تتابع كل القضايا المطروحة على العدالة قصـد وضع حد لهذه الظاهرة وحفاظا على الأملاك الوقفية من النهب والاستيلاء.

[1] ـ عبد الرزاق بوضياف،إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي و القانون الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون، جامعة باتنة،سنة 2006 ص 136.

خـاتـمة

تعرضت من خلال هذه الدراسة المتواضعة لموضوع الولاية على الأملاك الوقفية والتي لا يشكك أحد في مدى أهمية وضرورة هذا النظام في بقـاء و اسـتمرار الوقف ونمائه من خلال ما سّنه المشرع الجزائري من أحكام و قـوانين ، وبعـد الطرح الكلي لكل الجوانب المرتبطة بكيفية إدارة الملك الوقفي على النحو الذي ارتأيته، فإنني توصلت إلى جملة من النتائج و التوصيات استعرضها كالآتي:

النـتـائـج:

1 ـ إن نظام الولاية على الأملاك الوقفية يرتبط أساسا بفكرة الشخصية المعنوية التي يتمتع بها الوقف بموجب المادة الخامسة من قانون الأوقاف و التي يترتب عنها اكتساب الوقف حقوقا و تترتب على عاتقه التزامات، وهذا الشخص المعنـوي الذي يباح له التعامل مع الغير بواسطة شخص يمثله قانونا وهو ناظر الوقـف و الذي يتولى مهام إدارة وتسيير أملاك الوقف.

2 ـ ينقسم الوقف طبقا لقانون الأوقاف إلى وقف عام ووقف خاص، وقد نص المشرع الجزائري في التعديل على أن الوقف الخاص يخضع للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها ، أما الوقف العام فيبقى خاضعا لأحكام الخاصة بالوقف و على هذا الأساس فإن نظام الولاية ينحصر نطاق تطبيقه على الأوقاف العامـة والمحددة في المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 381/98 المـؤرخ في 1998/12/01 و الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها وحمايتها و كيفيات ذلك، أما الأموال الموقوفة على الجمعيات و المؤسسات الدينية فإنها تسير من قبـل هـذه الجمعيات التي تخضع بدورها لقانون الجمعيات رقم90-30 المؤرخ في 1990/12/04 دون الإخلال بأحكام المادة 39 من المرسوم التنفيذي 381/98 المذكور أعـلاه، وكذا الأمر بالنسبة للمساجد باعتبارها أوقافا عامة فإنها تسير بواسطة إمام يخضع

لأحكام المرسوم التنفيذي 114/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتضـمن القـانون الأساسي الخاص بعمال قطاع الشؤون الدينية .

3 ـ إن تسيير وإدارة الأوقاف في الجزائر مر بعد مراحل ابتداء من مرحلة أواخر العهد العثماني الذي عرف فيه الوقف انتشارا واسعا و ازدهارا كبيرا خاصـة في مجال إدارة الوقف الذي كان يعتبر الوقف شخصا معنويا يسير من قبل مجموعـة أشخاص تحت رقابة المجلس العلمي آنذاك، أما فترة الاحتلال الفرنسي فكما نعلم أن المستعمر قد بسط نفوذه على البلاد لاسيما الوقف، حيث أنه علم بالـدور الإيجابي الذي يمكن أن يؤديه الوقف و مؤسساته خاصة في تنشيط الوعي الوطني و دفع حركة مقاومة المستعمر الفرنسي و دوره في تقديم خدمات اجتماعيـة و ثقافية وكانت النتيجة استحواذه على كل الأملاك الوقفية بإصدارها مجموعة من القوانين و التنظيمات تخص ذلك. و في المرحلة ما بعد الاسـتقلال فـالجزائر حاولت ومازالت في محاولاتها لإصلاح منظومة الوقف و إحياء سنته من جديد.

4 ـ إن النظام الذي يعتمد عليه المشرع الجزائري في تسييره للأوقاف هو نظـام ناظر الملك الوقفي كجهاز تسيير مباشر إلى جانب أجهزة التسيير الأخرى المتمثلة في لجنة الأوقاف ومديرية الأوقاف على الصعيد المركزي ومديرية الشؤون الدينية والأوقاف ووكيل الأوقاف على الصعيد المحلي، هذه الأجهزة يتوقـف دورهـا أساسا على تسيير الأملاك الوقفية وحمايتها وتشجيع استثمارها، أما ناظر الملـك الوقفي فدوره يعد أساسيا ومهما نظرا لتعامله المباشر مع الوقف مـن خـلال الالتزامات الموكلة إليه بموجب القانون والمتمثلة في عمارة الملك الوقفي والمحافظة عليه وحمايته وكذا التزامه باستغلال الملك الوقفي واستثماره وتنميته ثم تحصـيله للغلة وتوزيعها على المستحقين، إلا أن الواقع العملي أثبت عكس ذلك إذ مازال منصب ناظر الملك الوقفي حبرا على ورق وهذه المهام أو الالتزامـات يتولاهـا وكيل الأوقاف على صعيد مقاطعته وتحت إشراف نظارة الشؤون الدينية بالولاية

5 ـ إن ناظر الملك الوقفي يشترط فيه لأداء مهامه مجموعة من الشروط نصـت عليها المادة 17 من المرسوم التنفيذي 381/98 المذكور سابقا و المتمثلة في شـرط الإسلام الجنسية الجزائرية، البلوغ ،سلامة العقل والبدن،العدالة والأمانة وأخـيرا شرط الكفاءة والقدرة على حسن التصرف، هذه الشروط كما يتبين لنـا أنـها تتوافق و المركز القانوني لناظر الوقف باعتباره وكيلا عن غيره فيجب أن يكـون كذلك، فمن واجبه أن يكون أمينا على الأموال التي وضعت بين يديه و أن يبذل العناية اللازمة في المحافظة عليها وتسييرها دون إهمال أو تقصير.

6 ـ يتلقى الناظر في مقابل أداء مهام إدارة الملك الوقفي أجرا محددا بموجب المادة 20 من المرسوم التنفيذي 381/98 المذكور سابقا و ذلك من تـاريخ تعيينـه أو اعتماده ،هذا الأجر قد يكون شهريا أو سنويا و يحدد من ريع الملك الـوقفي و عند الاقتضاء من غير موارد الملك الوقفي الذي يتولى نظارته، وفي هذا حرص من المشرع الجزائري على ضمان دوام الوقف وضمان ديمومة من يتولى نظارته،كما يخضع أجر الناظر لالتزامات التأمين والضمان الاجتماعي حسب المادة 20 مـن نفس المرسوم.

6 ـ سواء كان الناظر متبرعا أو يعمل بأجر ، فإنه يخضع للرقابة على الأعمـال التي يقوم بها من قبل السلطة المكلفة بالأوقاف ، ويكون مسؤولا تجاهها وتجـاه الوقف في حال ثبوت تقصيره وإهماله شؤون الوقف، فالناظر ملزم بتقديم بيـان تفصيلي عن كل النفقات والإيرادات المتعلقة بالملك الوقفي ومرفقا بكل الوثائق والمستندات المثبتة وتقوم مسؤولية الناظر في حال إخلاله بأحد التزاماته ،هذه المسؤولية قد تكون مدنية طبقا للمادة 13 من المرسوم التنفيذي 381/98 المذكور سابقا"... وضامنا لكل تقصير ... " بمعنى أن أي ضرر يلحقه الناظر أو مـن في حكمه بالوقف أو ملحقاته يستوجب مسؤوليته عن فعله الضار، وقـد تكـون مسؤولية الناظر جنائية طبقا للمادة 36 من قانون الأوقاف في حـال اسـتغلاله

للملك الوقفي بطريقة متسترة أو تدليسية أو إخفائه عقود الوقف أو وثـائق أو مستندات أو تزويرها إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات لا سـيما المواد 386 و387 منه.

كما يتعرض الناظر لإنهاء مهامه إذا توافرت أحد الأسباب المنصوص عليهـا في المادة 21 من المرسوم التنفيذي 381/98 المذكور سابقا، هذه الأسباب قد تكـون شخصية كمرضه أو تخليه عن منصبه بمحض إرادته فيعفى من مهامه ، وقد تكون أسباب متعلقة بعمله كإضراره بشؤون الوقف و بمصلحة الموقـوف علـيهم أو ارتكابه لجناية أو جنحة فهنا تسقط مهامه، و في كلا الحالتين يكون إنهاء مهامه بموجب قرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية و الأوقاف ،وفي ذلـك يعـد حرص من المشرع الجزائري على حماية الوقف من بطش النظار واستغلالهم لهذه الأموال لمصالحهم الشخصية .

7 ـ يستطيع الناظر بصفته الممثل القانوني للوقف التي يتولى تسـيير اللجـوء للقضاء للدفاع عن حقوق هذا الوقف ودفع الضرر الصادر من الغير أو للمطالبة بتسديد ديون الوقف،وقد يرفع دعواه لصالحه الشخصي للمطالبة برفع الأجر مثلا أو المطالبة بإلغاء قرار تعسفي صادر عن السلطة المكلفة بالأوقاف، كمـا يحـق لنظارة الشؤون الدينة بالولاية أن تترافع باسم الوقف لاسترجاع الأملاك الوقفية أو لرد الاعتداءات التي تقع عليها،ويجب عند رفع الدعوى مراعـاة الشـروط الخاصة بإجراءات رفع الدعوى المنصوص عليها في قانون الإجـراءات المدنيـة لاسيما الاختصاص النوعي والمحلي.

وانطلاقا من هذه النتائج يمكنني أن أسجّل بعض التوصيات استعرضها كالآتي:

على المستوى التشريعي و التنظيمي:

1 ـ على المشرع الجزائري إعادة النظر في الشروط المتعلّقة بناظر الملك الـوقفي وإضافة بند آخر متعلّق بشرط الـتأهيل العلمي أو حصوله على شهادات دراسية

معينة أو مستوى دراسي معين، فإدارة الأوقاف باعتبارها إدارة فنية تحتـاج إلى متخصصين، فإدارة المساجد مثلا تقوم على أساس العلوم الشرعية والقدرة علـى الوعظ والإرشاد الدينيين والمستشفيات تحتاج إلى اختصاصات إداريـة متميـزة وكذا المدارس ...الخ.

2ـ ضرورة تحديد الصفة التي تتصرف بها السلطة المكلفة بالأوقاف، هل تتصرف بصفتها ناظر الوقف أو بصفتها السلطة العليا وممثلة الدولة، وباعتبـار الوقـف شخص معنوي فهل يمثلها الناظر أم السلطة المكلفة بالأوقاف.

3ـ ضرورة إعادة النظر في مهام النظر في الأوقاف بين أجهزة التسـيير ونـاظر الملك الوقفي لأن النصوص القانونية والتنظيمية لم توضح بصفة جلية اختصاصات كل جهاز في مجال تسيير الأوقاف، إذ تعد كلّ الاختصاصات متداخلـة فيمـا بينها.

4ـ ضرورة تحديد مسؤولية متولي الأوقاف، لأن في ذلك حفـاظ للأوقـاف ويشكل حماية قانونية لها.

على المستوى العملي:

1ـ تدعيم إدارة الأوقاف بوضع هيكل إداري يوضح اختصاصات كل جهـاز سواء على المستوى الوطني أو المحلي.

2ـ العمل على تنظيم الندوات والملتقيات لدراسة المستجدات المتعلّقة بالأوقاف عامة و بالكيفيات والطرق الحديثة لتسييرها، وتنظيم الدورات التكوينية للنظـار لتطوير وتنمية قدراتم ،وكذا المشاركة في الملتقيات الدولية لتبـادل الخـبرات والاستفادة من تجارب الدول الأخرى.

3 ـ العمل على تطوير دور الناظر حتى لا ينحصر في ضمان توزيع الغلة والمحافظة على الأصل، فكما يقول الأستاذ محمد بوجلال[1] إنّ الأوقاف بشكلها الحـالي لا تؤدي إلى المؤسسة بالتنمية بل يجب أن يتعدى دور الناظر إلى السعي لمضـاعفة الأصول الموقوفة وباعتماد الصيغ الجديدة في التنميـة وبالتـالي فـدور النـاظر سيكتسب بعدا جديدا يمكّن من ربط الوقف بالتنمية عن طريق ما تحدثه هـذه الآلية من نقلة نوعية في إدارة ممتلكات الوقف[2].

4 ـ على المشرع الجزائري إزالـة الصعوبات التي تعترض عمليـة استثـمار الأوقافوذلك بتكثيف الجهود للبحث عن الممتلكات الوقفية وحصرها وتسـوية وضعيتها القانونية وتوفير الإمكانات المالية والمادية لذلك،وفتح مجال الاستثمار مع الدول الأجنبية،وهذا حتى يسهل على الملتزمين بالاستثمار القيـام بـدورهم بطريـقة أفضللتحقيق المنافع والزيادة في الإيرادات ودون مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية.

5 ـ إنّ إدارة الأوقاف تحتاج إلى أيدي أمينة وتوافر إطارات لها خبرة بأسـاليب الاستثمار الحديثة ودراية بميكانيزمات التوظيف المـدية من الناحية الاقتصادية.

6 ـ العمل على تطوير المؤسسة الوقفية بتدعيمها بالهيئات المتخصصة.

7 ـ نؤكد على ضرورة إدراج مادة الوقف في مراحل التدرج وما بعدها لطلبـة الحقوق وهذا لأهمية وجدية الموضوع وتكوين إطارات متخصصة فيها.

كما أرجو أن تنال موضوعات الوقف حقها من الدراسة و البحث في الجزائر .

انتهى بحمد الله و عونه.

---

[1] ـأستاذ محاضر بكلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير ـ جامعة فرحات عباس ـ سطيف الجزائر ، مستشار مالي ـ سابقا ـ بالأمانة العامة للوقف ـ الكويت ـ

[2] ـ محمد بوجلال ،الحاجة إلى تحديث المؤسسة الوقفية بما يخدم أغراض التنمية الاقتصادية ، بحث معد خصيصا لفعاليات المؤتمر الثالث للاقتصاد الإسلامي المنعقد بكلية الشريعة و الدراسات الإسلامية ، جامعة أم القرى محرم 1424 ، مارس 2003 .

قـائمـة المـراجـ ـ ـع

أولا / المراجع الفقهية :

1 ـ أبي عبد الله محمد بن محمد عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب ،مواهب الجليـل شرح مختصر خليل، الطبعة الثالثة ،الجزء السادس ،دار الفكر 1983.

2 ـ أحمد بن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج ،الجزء الثاني والسادس ،دار إحياء التراث العربي ،(د.ت)

3 ـ أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الجزء الخامس طبعة1996،دار الكتب العلمية، بيروت

4 ـ الدردير(الشيخ أحمد بن محمد العدوي) الشرح الكبير على مختصـر خليـل،الجزء الثاني، القاهرة

5ـ شمس الدين السرخسي ، المبسوط ، الجزء السادس ،طبعة 1993 ، دار الكتب العلمية بيروت ، لبنان.

6 ـ الصادق عبد الرحمان الغرياني، مدونة الفقه المالكي ، الجزء الرابع ،الطبعـة الأولى 2002 مؤسسة الريان ، بيروت .

7 ـ زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم البحر الرائق في شرح كـ الدقائق، الجـزء الثالث و الخامس، الطبعة الثانية، دار الكتاب الإسلامي .

8ـ الطرابلسي ، الإسعاف في أحكام الأوقاف ، دار الرائد العربي ، طبعة 1981 .

9ـ علي بن سليمان بن أحمد المرداوي، الإنصاف،دار إحياء التراث العربي ،(د.ت)

10ـ كمال الدين محمد عبد الواحد السيواسي السـكندري المعـروف بـابن الهمـام الحنفي،شرح فتح القدير،الجزء السادس ، الطبعة الثانية ، دار الفكر بيروت (د.ت).

11ـ محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز بن عابدين ،رد المحتار على الدر المختار ،الجـزء الرابع، مطبعة مصطفى الحلبي.

12ـ موفق الدين بن عبد الله بن محمد بن قدامة ، المغني على الشـرح الكـبير ،الجـزء السادس بيروت ، 1972

13 ـ وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء العاشر، الطبعة الرابعة لسنة 1984، دار الفكر المعاصر، بيروت لبنان .

ثانيا/المراجع اللغوية:

1 ـ ابن منظور ،لسان العرب،دار صادر بيروت
2 ـ جرجس جرجس،مراجعة القاضي أنطوان الناشف،معجم المصطلحات الفقهية و القانونية،الشركة العالمية للكتاب.
3 ـ موجز دائرة المعارف ،مركز الشارقة للإبداع الفكري، الطبعة الأولى سنة 1988 الجزء 32.

ثالثا / المراجع المتخصصة :

1 ـ أحمد أمين حسان، الأستاذ فتحي عبد الهادي، موسوعة الأوقاف، أحكام القضاء في الوقف منذ 1882حتى 2000 ،طبعة 2002،منشأة المعارف الإسكندرية .
2 ـ أحمد فراج حسنين، أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية، طبعة1989الدار الجامعية للطباعة والنشر.
3 ـ أحمد فراج حسنين، الدكتور محمد كمال الدين إمام، نظام الإرث والوصايا والوقف في الفقه الإسلامي .
4 ـ أحمد فراج حسين، الدكتور جابر عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالميراث والوصية والوقف في الفقه والقانون والقضاء ، الطبعة الأولى 2005، منشورات الحلبي الحقوقية .
5 ـ أحمد محمود الشافعي، الوصية والوقف في الفقه الإسلامي، طبعة 2000، الدار الجامعية للطباعة والنشر .
6 ـ أحمد علي الخطيب ، الوصايا و الوقف،الطبعة الثانية، مطبعة جامعة بغداد، 1978 .
7 ـ إسحاق إبراهيم منصور ،نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر.

8 ـ رامول خالد، الإطار التنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر ، دراسة مقارنـة ،طبعـة 2004، دار هومة الجزائر .
9 ـ رفيق يونس المصري، الأوقاف فقها واقتصادا، الطبعة الأولى 1999، الدار الجامعيـة للطباعة والنشر.
10 ـ زهدي يكن، الوقف في الشريعة و القانون ، طبعـة 1388هـ ـ ، دار النهضـة للطبـاعة و النشر .
11 ـ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في القانون المدني ، دار إحياء التراث العربي ،بيروت لبنان، الجزء الخامس.
12 ـ عبد الودود محمد السريتي ، الوصايا والأوقاف و المواريث في الشريعة الإسـلامية طبعة1997، دار النهضة العربية .
12 ـ عبد السلام الرفعي، الولاية على المال في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتا في المـذهب المالكي، دراسة مقارنة ، طبعة1996،أفريقيا للشرق .
13 ـ عبد الجليل القرنشاوي، دراسات في الشريعة الإسلامية طبعة 1995 ، منشـورات جامعة قار يونس.
14 ـ علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، الطبعة الثانية 2005 ، موفم للنشـر والتوزيع الجزائر.
15 ـ محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، دون سنة ، دار الفكر العربي.
16 ـ محمد بن احمد الصالح، الوقف وأحكامه في الفقه الإسلامي، نـدوة إحيـاء دور الوقف في الدول الإسلامية، نظمتها رابطة الجامعات الإسلامية بالتعاون مع جامعة قنـاة السويس ، بور سعيد ، 7 ـ 9 مايو 1988.
17 ـ محمد بن عبد العزيز بنعبد الله ، الوقف في الفكـر الإسـلامي ، الجـزء الأول ، طبعة1996 مطبعة فضالة المغرب.
18 ـ محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني، الجزء الثاني، الطبعة الثانية 2004، دار الهدى الجزائر

19 ـ محمد عبد الله الكبيسي، أحكام الوقف في الشريعة الإسـلامية، الجـزء الثـاني ، طبعة1977 مطبعة الإرشاد بغداد.
20 ـ محمود عبد الرحمن عبد المنعم، معجم المصطلحات و الألفـاظ الفقهيـة، الجـزء الثالث،دار الفضيلة.
21 ـ محمد كمال الدين إمام ، الوصية والوقف في الإسلام مقاصد وقواعـد ن طبعـة 1999 منشأة المعارف الإسكندرية.
22 ـ محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا و الأوقاف ، الطبعة الرابعـة 1982، الـدار الجامعية للطباعة والنشر.
23 ـ منذر قحف، الوقف الإسلامي تطوره ، إدارته ، تنميته ،طبعـة2000، دار الفكـر المعاصر بيروت لبنان.
24 ـ ناصر الدين سعيدوني، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية في الفترة الحديثة الطبعة الأولى 2001 ، دار الغرب الإسلامي.
25 ـ ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية ،طبعة 1986 ، المؤسسة الوطنية للكتاب.
26 ـ وهبة الزحيلي، الوصايا و الوقف في الفقه الإسلامي ، الطبعة الثانيـة 1996 ، دار الفكر المعاصر بيروت لبنان.
27 ـ وهبة الزحيلي، نظرية الضمان (أحكام المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية في الفقه الإسلامي) دراسة مقارنة ، طبعة1998 ،دار الفكر دمشق .

ثالثا / الرسائل والبحوث :

1 ـ أحمد حططاش ، النظام القانوني للوقف ، بحث لنيل شـهادة الدراسـات العليـا المتخصصة ،قسم الدراسات العليا المتخصصـة ، كليـة الحقـوق جامعـة الجزائـر ، 2005/2004

2 ـ بلبالي إبراهيم ، قانون الأوقاف الجزائري (دراسة تحليلية نقدية مقارنة بالفقه الإسلامي) رسالة ماجستير ، فرع شريعة وقانون، كلية الشريعة جامعة الجزائر ،2004/2003

3 ـ بن قارة كلثوم ، إيجار الأملاك الوقفية ، مذكرة نهاية التكوين المتخصص ، المعهد الوطني للقضاء ، دفعة 2001/2000

4 ـ جلال شفيقة إدارة الأملاك العقارية كنشاط اقتصادي مقنن ، رسالة ماجستير ، فرع قانون الأعمال ، كلية الحقوق جامعة الجزائر 2003/2002

5 ـ الجيلالي دلالي ، الوظيفة الاقتصادية للوقف و دوره في التنمية ، رسالة ماجستير ، فرع عقود ومسؤولية ، كلية الحقوق جامعة الجزائر 2004/2003

6 ـ رضا سرياك ، الوقف ، مذكرة نهاية التكوين المتخصص ، المعهد الوطني للقضاء ، دفعة 2001/2000

7 ـ سالمي موسى ، التصرفات الواردة على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري ، رسالة ماجستير ، فرع عقود ومسؤولية ، كلية الحقوق جامعة الجزائر ، سنة 2003

8 ـ عبد الرزاق بوضياف ،إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي و القانون الجزائري ،رسالة دكتوراه في القانون، جامعة باتنة ،سنة 2006

9 ـ قنفود رمضان ، نظام الوقف في الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير ،فرع القانون العقاري والزراعي ، كلية الحقوق ، جامعة البليدة ، سنة 2001/2000

10 ـ نادية ابراهيمي ، الوقف وعلاقته بنظام الأموال في القانون الجزائري ، رسالة ماجستير فرع العقود و المسؤولية ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 1995.

رابعا / المحاضرات و الندوات :

1 ـ مجموعة محاضرات دورة إدارة الأوقاف الإسلامية الجزائرية ، 1999، مطبوعات وزارة الشؤون الدينية:

ـ عبد المجيد قدي : استثمار الأوقاف في الجزائر .

ـ محمد بوجلال : نظرية الوقف النامي .

ـ محمد طرفاني : قراءة قانونية في تنظيم الوقف في الجزائر .

ـ محمد عيسى : فقه الوقف وإدارته في الإسلام .

ـ محمد عيسى : مبادئ إدارة الوقف .

ـ محمد لمين بكراوي : التسيير الإداري للأوقاف .

2 ـ **ندوة إدارة وتثمير ممتلكات الأوقاف ، البنك الإسلامي للتنمية ، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب ، وقائع ندوة رقم 16 سنة 1994 ، جدة المملكة العربية السعودية:**

ـ الدكتور أنس الزرقا : الوسائل الحديثة للتمويل و الاستثمار .

ـ الدكتور عبد الملك أحمد السيد : إدارة الوقف في الإسلام .

3 ـ **بحوث في إطار المؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكة العربية السعودية (الصيغ التنموية و الرؤى المستقبلية) (الرؤى الإصلاحية لمشكلات الأوقاف) 1427هـ ،2006م :**

ـ عبد العزيز محمد الحجيلان ، الولاية على الوقف و أثرها في المحافظة عليه .

ـ عبد الله بن محمد آل خنين ، ضبط تصرفات النظار من قبل القضاء .

ـ محمد المرسي لاشين ، نموذج مقترح لمحاسبة الوقف الجماعي .

ـ محمد قاسم الشوم ، كتمان الوقف و اندثاره (سبل المعالجة).

ـ معبد علي الجارحي ، إحياء الأوقاف الخيرية.

ـ نور حسن عبد الحليم قاروت ، دور القضاء الشرعي في ضبط تصرفات النظار .

خامسا / المجلات الدورية و المقالات :

1 ـ أنور أحمد الفزيع ، الحماية المدنية للوقف (دراسة في القانون الكويتي) مجلة الحقوق، السنة الثالثة والعشرون ، العدد الثاني يونيو1 1999 ، جامعة الكويت .

2 ـ جعفر رابح ، المنازعات المتعلقة بالأوقاف ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية ، الجزء 38 رقم 2 ،سنة 2000

3 ـ عبد الوهاب بن إبراهيم أبو سليمان،الوقف مفهومه ومقاصده ،بحث غير منشور.

4 ـ على محي الدين القرة الداغي، الشخصية الاعتبارية للوقف،الموقع الالكتروني:
www.Islam one line.net E/shakhia iitibaria/wakf-htm
5 ـ الغوتي بن ملحة ، مكانة الوقف في القانون العقاري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية والسياسية ، الجزء 38رقم 2 سنة02000
6 ـ فارس مسدور،الأوقاف الجزائرية (الماضي،الحاضر والمستقبل)،مقال غير منشور.
7 ـ فارس مسدور، الأوقاف الجزائرية بين الاندثار و الاستثمار الموقع الإلكتروني:
iefpedia.com/.../مسدور فارس.......الأوقاف..doc

سادسا/ النصوص القانونية :

1 ـ الدستور الجزائري لسنة 1996
2 ـ الأمر 66-156 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم
3 ـ الأمر 75-85 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
4 ـ قانون 90-25 المؤرخ 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري ،ج ر رقم 52.
5 ـ قانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/25يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،ج ر رقم 21.
6 ـ قانون 95-07المؤرخ في 1995/01/15 المتضمن قانون التأمين ،ج ر رقم 13.
7 ـ قانون91-10 المؤرخ في 1991/04/27 المتعلق بالأوقاف ،ج ر رقم 21.
8 ـ قانون01-07 المؤرخ في 2001/05/22المعدل والمتمم للقانون 91-10 المتعلق بالأوقاف ج ر رقم 29.
9 ـ قانون 02-10 المؤرخ في 2002/12/14المعدل والمتمم للقانون90-10 المتعلق بالأوقاف ج ر رقم 83.
10 ـ المرسوم التنفيذي 85-59 المؤرخ في 1985/03/23 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية ج ر رقم13
11 ـ المرسوم التنفيذي89-99 المؤرخ في 1989/06/27 الذي يحدد صلاحيات وزير الشؤون الدينية .

12 ـ المرسوم التنفيذي 91-114 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن القانون الأساسـي الخاص بعمال قطاع الشؤون الدينية ، ج ر رقم 20.

13 ـ المرسوم التنفيذي 91-83 المؤرخ في 1991/03/23المتضمن إنشاء نظارة الشـؤون الدينية في الولاية وتحديد تنظيمها وعملها ، ج ر رقم 16.

14 ـ المرسوم التنفيذي 98-381المؤرخ في 1998/12/01 المحدد لشروط إدارة الأمـلاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك ، ج ر رقم 90.

15 ـ القرار 29 المؤرخ في 1999/02/21 المتضمن إنشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامهـا وصلاحياتا.

16 ـ المرسوم التنفيذي 2000-146المؤرخ في 2000/06/28 المتضـمن تنظـيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، ج ر رقم 38.

17 ـ المرسوم التنفيذي2000-200 المؤرخ 2000/07/26 الذي يحدد قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها ،ج ر رقم 47.

18 ـ المرسوم التنفيذي 2000-336 المؤرخ في 2000/10/26 المتضمن إحـداث وثيقـة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي و شروط وكيفيات إصدارها و تسليمها،ج ر رقم 64.

19 ـ المرسوم التنفيذي المتعلق بتأسيس السجل العقاري

20 ـ قرار وزاري مؤرخ في 2001/05/06 يحدد شكل و محتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي ، ج ر رقم 31.

الفـهــرس